

الاول من الذخيرة

ما في الجزء الثاني من الكتب

بعض من كتاب البيوع — كتاب الصرف — كتاب المداينات وقضاء الديون والقرض والاستقراض — كتاب الحوالة — كتاب الصلح

كتاب الرهن — كتاب المضاربة — كتاب الاجارات — كتاب الشفعة — كتاب القسمة

كتاب الحيطان — كتاب المزارعة — كتاب الشرب — كتاب الاشربة — كتاب الاكراه

كتاب الحجر — كتاب الوكالة — كتاب الكفالة — كتاب المأذون — كتاب الاقرار

كتاب المحاضر والسجلات — كتاب الشهادة

الكتب التي لم توجد في الذخيرة البرهانية القضاء والشهادة والاقرار والدعوى والمأذون والجنايات والديات والمعاقل واحياء الموات والوصايا والخنثى والفرايض كذا وجد بخط المولى الشهير بجوي زاده

لكن في نسخة [illegible] على كتاب الشهادة والاقرار والمأذون [illegible] وكذا على كتاب القضاء [illegible] كتاب المحاضر والسجلات [illegible] على ذلك

الحمد لله على التمام وعلى رسوله افضل الصلوة والسلام

الجزو الاول من كتاب
الذخيرة في
الفقه

فهرست الكتاب يشتمل على عدد الفصول

وقع بعض كتاب البيوع في اخر الجزء الاول وبعضه في الجزء الثاني

بسم الله الرحمن الرحيم وهو حسبي ونعم الوكيل وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

الحمد لله مستحق الحمد والثناء ومنزل اللطف والنعماء كاشف الضر برأفته وفارج الهم برحمته ورافع الحق واصحابه وواضع الباطل وأربابه الذي لو زينا بر
العلى أسبق به وشرح صدرنا بالفقه بأيد بيده نحمده على ما أنعم علينا من التوفيق والهداية ونشكره على ما أهدى الينا من المعرفة والدراية ونصلي على خاتم
النبيين والمرسلين وعلى أصحابه أجمعين مهديين. **قال** الصدر الامام الاجل الكبير برهان الملة والدين صدر الاسلام والمسلمين سلطان العلماء مفتي
المشرق والمغرب تغمده الله برحمته ان سيدنا الصدر الامام الاجل الشهيد حسام الدين برهان الائمة رحمة الله عليه جمع مسائل قد استفتي عنها واحال
جواب كل مسألة الى كتاب موثوق به والى امام يعتمد عليه وهي ان صغر حجمها فقد هدي الى كثير من الاحكام بحجمها وقد جمعت انا في حداثة سني
ومقتبل عمري وصدر امري في الافتاء ما رفع الي من مسائل الواقعات ايضا وضممت اليها اجناسها من الحادثات وجمعت ايضا جمعا آخر
استفتي مني مرة مقامي بسمرقند وذكرت فيها جواب ظاهر الرواية واضفت اليها من واقعات النوادر وما فيها من اقاويل المشايخ وكان يقع في قلبي
ان اجمع بين هذه الاصول الثلاثة واجعل لها اساسا واجعلها اصنافا واجناسا وقد انضم الى ما وقع في قلبي التماس بعض الاحباب فقابلت التماسهم
بالاجابة وشرعت في هذا الجمع مستعينا بالله فهو المستعان وعليه التكلان واوضحت اكثر المسائل بالدلائل وعلمت بينه علامة من طالب حب
وسميت المجموع بالذخيرة وشحنته بالفوائد الكثيرة رجاء ان يصير ذخيرة في الآخرة يوم تحيى العظام الناخرة فالمتوقع من كل من طالعه
انه ان استصوبه فليدع لجامعه بالخير وان لم يستصوبه فليعذره فان الله تعالى يقول وفوق كل ذي علم عليم أسأل الله تعالى ان يجعل لوجهه خير
ما أول واكرم مسؤول بمنه ولطفه **كتاب الطهارة** هذا الكتاب يشتمل على بضعة عشر فصلا **الاول في المياه التي يجوز بها التوضي والتي لا يجوز** ذكر في
باب الوضوء من الكافي ان الماء الجاري اذا انتن وهو كثير ان علم ان نتنه لوقوع النجاسة فيه لا يجوز التوضي به وان لم يعلم يجوز التوضي به لانه
يتغير بطول المكث سئل الفقيه احمد بن ابراهيم عن الماء الذي يتغير بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى يظهر لون الاوراق في الكف اذا رفع الماء فيه
هل يجوز التوضي به قال لا ولكن يجوز شربه وغسل الاشياء به اما جواز شربه وغسل الاشياء به فلانه طاهر واما عدم جواز التوضي به لانه لما
غلب عليه لون الاوراق كماء الباقلي وغيره وفي الاجناس ذكر في صلوة الاثر لا بأس بالتوضي بماء السيل اذا كان رقة الماء غالبة عليه وان كان الطين غالبا
لا يجوز التوضي به وعن ابي يوسف رحمه الله في الامالي ماء الصابون اذا كان غالبا على الماء لا يجوز التوضي به كماء الحمص والباقلا وعنه ايضا
اذا طبخ الآس او البابونج في الماء فان غلب على الماء حتى يقال انه ماء البابونج او ماء الآس لا يجوز التوضي به والحاصل من مذهب ابي يوسف ان ما خلط
به شيء يناسب الماء فيما يقصد من استعمال الماء وهو التطهير فالتوضي به جائز بشرط ان لا يغلب ذلك الشيء على الماء من حيث الاجزاء حتى
لا يزول به الصفة الاصلية وهي الرقة وذلك مثل الصابون والاشنان وان كان ذلك المخلوط لا يناسب الماء فيما يقصد من استعمال
الماء ففي بعض الروايات شرط لمنع جواز التوضي غلبة ذلك الشيء للماء وفي بعض الروايات لم يشترط ومحمد رحمه الله اعتبر في جنس هذه المسائل
لمنع جواز التوضي غلبة المخلوط الماء لكن في بعضها اشار الى الغلبة من حيث اللون وفي بعضها اشار الى الغلبة من حيث الاجزاء التوضي بالثلج
ان كان ذائبا بحيث يتقاطر يجوز والا فلا وعلى هذا التيمم حال وجود الثلج ان كان ذائبا لا يجوز وعلى هذا اذا اصاب جسده بول
فبل يده ثلثا ومسحها على ذلك الموضع ان كانت متقاطرة جاز والا فلا وفي شرح الطحاوي ان سيلان الماء في الوضوء شرط في ظاهر الرواية
لا يجوز ما لم يتقاطر الماء وعن ابي يوسف ان التقاطر ليس بشرط ففي مسألة الثلج اذا توضأ به قطرتان فصاعدا يجوز اجماعا وان كان
بخلافه فعلى قول ابي حنيفة ومحمد لا يجوز وعلى قول ابي يوسف يجوز ذكر الحاكم الشهيد في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله في رجل اخذ بفمه ماء
من اناء فغسل به جسده او توضأ به لم يجز ولو غسل به نجاسة من بدنه اجزاه ذكر بعد هذه المسألة مسائل عن ابي يوسف ايضا في البزاق
والنخامة والمخاط يقع في اناء الوضوء يجوز التوضي به ويكره لما ذكر وفي متفرقات الفقيه ابي جعفر رحمه الله محدث معه ماء قليل وعلى يديه
نجاسة فأخذ الماء بفيه من غير ان ينوي غسل فيه ثم غسل به يديه قال على قول محمد لا تطهر يده وهو احدى الروايتين وعن ابي يوسف
تطهر يده وهذا لان الماء الذي أخذ بفيه خالطه البزاق وخرج من ان يكون ماء مطلقا فالتحق بسائر المائعات غير الماء نحو الخل والمرق
والدهن وماء الورد وفي غسل اليدين بسائر المائعات سوى الماء المطلق روايتان عن ابي يوسف رحمه الله في رواية يطهر كالثوب وفي رواية
لا يطهر بخلاف الثوب وعن محمد رواية واحدة ان البدن لا يطهر بخلاف الثوب فانه يطهر بالاجماع قال الفقيه رحمه الله الماء الذي اخذ
بفيه اختلط بالبزاق ولو غسل الثوب بالبزاق الذي اجتمع في فيه يجوز وهذا آخره **نوع آخر من هذا الفصل في التوضي بالماء
الجاري** يجوز التوضي به ولا يحكم بنجاسته ما لم يتغير طعمه او لونه او ريحه وبعد ما تغير واحد من هذه الاشياء لا يحكم بطهارته ما لم يرد

ذلك

ذلك التغير بان يرد عليه ماء طاهر حتى يزيل ذلك التغير والدليل على ان المعتبر في الماء الجاري ما قلنا ما ذكر محمد رحمه الله في كتاب الشرب اذا اصاب
جب خمر في القراة ورجل اسفل منه يتوضأ اجزاه اذا لم يتغير احد اوصاف الماء واختلف المشايخ في تحديد ادنى ما يكون من الجريان في حق
جواز الوضوء قال بعضهم ان كان بحيث لو اغترف في اعمق موضع من الجدول انقطع جريانه حتى استلام جرى وهو ليس بجار وان لم
ينقطع فهو جار وقال بعضهم ان كان بحال لو وقع فيه تبن او ورق ذهب فهو ماء جار وان كان بخلافه فليس بجار وقال بعضهم ان كان بحال
لو وضع انسان يده عليه عرضا ينقطع جريانه فليس بجار وقال بعضهم ان كان بحال لو رفع باليدين ينحسر ما تحته وينقطع الجريان فهو
ليس بجار وفي النوادر اذا كان الماء يجري ضعيفا فاراد انسان ان يتوضأ منه فان كان وجهه الى مورد الماء جاز وان كان وجهه
الى مسيل الماء لا يجوز الا ان يمكث بين كل غرفتين مقدار ما يذهب الماء بغسالته قالوا ودلت المسألة على فضيلة اهل الدرب حيث
يجوز طهارة عالمهم وجاهلهم وفي واقعات الناطفي الماء الجاري اذا سد من فوق فتوضأ انسان بما يجري في النهر وقد بقي جري الماء كان
جائزا لان هذا ماء جار وفي واقعات الناطفي ساقية صغيرة فيها كلب ميت قد سد عرضها يجري الماء عليه فلا بأس بالتوضي اسفل منه وفي
صلوة الاثر هشام عن ابي يوسف رحمه الله في نهر صغير وفيه كلب ميت قد سد عرضه فيجري الماء فوقه ولا بأس بالتوضي اسفل من الكلب اذا لم
يتغير لون الماء ولا طعمه ولا ريحه وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله ان الماء الذي يلاقي الجيفة ان كان اكثر من الماء الذي لا يلاقي الجيفة او كانا
على السواء لا يجوز التوضي به وان كان الذي يلاقي الجيفة دون الذي لا يلاقي الجيفة يجوز التوضي به قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله على
هذا ادركت مشايخي قالوا واذا كانت الجيفة ترى من تحت الماء لقلة الماء الذي اعلاها لا لصفائه كان الذي يلاقيها اكثر اذا كان
سد عرض الساقية وان كانت لا ترى مع صفاء الماء او لم يأخذ الا اقل من نصف الساقية فالذي لا يلاقيها اكثر وعن بعض المشايخ في
كلب ميت نجس في نهر والنهر يجري في جانبي الكلب انه ينظر ان كان الماء الذي في جانبي الكلب قوة الجريان او كان الماء يجري على اعلى
الكلب ليس في جانبيه قوة الجريان فالماء نجس وكان الشيخ الامام الجليل ابو بكر بن الفضل رحمه الله لا يفرق بينهما وكان يقول الماء
نجس في الوجهين جميعا حوض صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب فتوضأ فيه انسان حكي عن الشيخ الامام ابي الحسن رحمه الله
الرستغفني انه كان يقول ان كان الحوض اربعا في اربع فما دونه يجوز لان الظاهر ان الماء لا يستقر في محله بل يرد ويخرج من ساعته
وكان كالماء الجاري وان كان الحوض اكثر من اربع في اربع لا يجوز لان الماء يستقر في محله فيه فلا يكون كالجاري فلا يجوز التوضي فيه
الا ان يتوضأ في موضع دخول الماء او خروجه وفي متفرقات شمس الائمة الحلواني رحمه الله عين الماء اذا كان خمسا في خمس وكان يخرج
الماء منه قال ان كان يتحرك في جوانبه يجوز وبعضهم بالحركة وكان القاضي الامام ركن الاسلام علي بن الحسين السعدي يقول الجواز
في هذه الصورة مطلقا من غير تفصيل في الحوض الصغير الذي يدخل الماء فيه من جانب ويخرج من جانب يكون هكذا وعليه
الفتوى لان هذا ماء جار فيجوز التوضي به وعن الشيخ الامام الزاهد علي ابن حفص نهرا من حوض صغير واجرى الماء في النهر وتوضأ
بذلك الماء في حال جريانه فاجتمع ذلك الماء في مكان آخر ايضا ففعل رجل ثالث كذلك جاز وضوء الكل لان كل واحد منهم انما توضأ
بالماء حال جريانه والماء الجاري لا يحتمل النجاسة ما لم يتغير وعن الحسن بن زياد ما يدل على عدم جواز وضوء الثاني فانه قال في حوضين
يخرج الماء من احدهما ويدخل في الآخر فتوضأ فيما بينهما جاز والحفيرة التي يدخل فيها الماء يغسل المسافر اذا كان معه ميزاب واسع
ومعه اداوة من ماء يحتاج اليه وهو على طمع من وجود الماء ولكن لا يتيقن بذلك ماذا يصنع حكي عن الشيخ الامام الزاهد ابي
الحسن رحمه الله انه كان يقول يأمر احدا من رفقائه حتى يصب الماء في طرف من الميزاب وهو يتوضأ في الميزاب وعند الطرف
الآخر من الميزاب اناء طاهر يجتمع فيه الماء فان الماء المجتمع يكون طاهرا وطهورا لان استعماله حصل في حال جريانه والماء الجاري
لا يصير مستعملا اذا كان له مدد كالعين والنهر وما اشبهه اما اذا لم يكن له مدد يصير مستعملا والصحيح القول الاول بدليل مسألة واقعات
الناطفي ان النهر اذا سد من فوق فتوضأ انسان بما يجري في النهر فان هناك لم يبق للماء مدد ومع هذا جواز التوضي به عن ابي يوسف
في تأويل قول النبي صلى الله عليه وسلم اذا بلغ الماء قلتين ان يكون عينا ينبع وهو مقدار القلتين وهو جار ولها شعبان فتوضأ رجل في
شعابه فلا بأس به **نوع آخر في الحياض والغدران والآبار والأواني** وفي الفتاوى قال الفقيه ابو الليث رحمه الله سمعت الفقيه
ابا جعفر يحكي عن علي بن احمد عن نصر عن ابي سليمان الجوزجاني عن عبد الله بن المبارك رحمهم الله انه قال لا بأس بان يتوضأ في حوض كان عشرا
في عشر وهو كبير قال ابو سليمان فاتيت العراق وسألت محمدا رحمه الله عن ذلك فقال هذا كبير اكثر الاقاويل على هذا قال الفقيه وبه نأخذ بعد

هذا حكي عن ابي الحسن الرستغفني انه يعتبر في ذلك ذراع الكرباس وكان الشيخ الامام عبد الكريم يعتبر في ذلك ذراع المساحة الحوض اذا كان
اعلاه اقل من عشر في عشر واسفله عشر في عشر او اكثر فوقعت فيه نجاسة لاشك انه يحكم بنجاسة الاعلى فان سفل الماء وصار وجه الماء
عشرا في عشر فصاعدا هل يجوز التوضي منه فقد قيل لا يجوز وقيل يجوز وهو الاشبه وفي فتاوى اهل سمرقند غدير كبير لا يكون
فيه ماء في الصيف يروث فيه الناس والدواب ثم يملأ في الشتاء ويرفع عنه الناس الجمد فان كان الماء الذي يدخل الغدير او الابل
على مكان نجس وان كثر الماء بعد ذلك لانه كلما دخل صار نجسا وان كان الماء الذي يدخل الغدير او لا يستقر في مكان طاهر حتى
يصير عشرا في عشر ثم ينتهي الى النجاسة فالماء والجمد طاهر لان الماء صار كثيرا قبل ان يتنجس فلا يتنجس بعد ذلك باتصال النجاسة
به ومثل هذه المسئلة صارت واقعة ببخارى فان ماء المطر على النجاسات واجتمع بعد ما صار نجسا ودخل حياضا وكان الحوض
ملانا وكان ماء المطر اكثر من ماء الحوض فاتفق فتاوي الائمة ان الحوض لا يتنجس لان جميع ماء المطر لا يتصل بماء الحوض بدفعة واحدة
وانما يتصل بدفعات فالقدر الذي يتصل بماء الحوض اول مرة ماء الحوض عليه غالب فلا ينجس ماء الحوض وكذلك في كل دفعة وفي نظم
الزندوسي اذا كان الحوض كبيرا وفيه نجاسات فدخل الماء واستلا فالى اهل بلخ وابو سهل الكبير البخاري هو نجس وقال الفقيه
ابو جعفر البلخي والفقيه اسمعيل بن الحسن الزاهد البخاري الكل طاهر وبه اخذ كثير من فقهاء بخاري وهكذا افتى الفقيه عبد
الواحد مرارا وهكذا كان يفتي الفقيه ابو بكر العياضي وكان يقول الماء الكثير في حكم الماء الجاري واذا انجمد الماء وعلى وجه الجمد
ماء فهذا وما لو كان الماء على وجه الارض سواء وان كان الماء تحت الجمد فان كان منزايلا عن الجمد كان الجمد كالسقف له ويكون
وجوده والعدم بمنزلة وان كان الماء متصلا بالجمد فعند بعض المشايخ العبرة للثقب فان كان بالثقب تخلص بعضه الى بعض لا يجوز التوضي
به وان كان لا يخلص يجوز التوضي به وبعضهم اعتبر واجملة الماء لان الكل متصل بعضه ببعض وعلى هذا الامر الذواب في المشارع
بعض المشايخ اعتبر الحوض في ذلك المكان اذا كان الماء متصلا بالالواح وبعضهم اعتبر واجملة الماء وكان الفقيه ابو احمد العياضي يقول
يجوز التوضي في الثقب اذا حرك المتوضي الماء في الثقب تحريكا شديدا قال لان الماء يجري تحت الجمد بالتحريك الحوض اذا كان كبيرا لا يخلص
بعضه الى بعض فوقعت فيه نجاسة لا يخلوا اما ان كانت النجاسة مرئية او غير مرئية فان كانت مرئية لا يتوضى من الجانب الذي وقعت
فيه نجاسة وانما يتوضا من ناحية اخرى كما في الماء الجاري بعد هذا اختلف المشايخ قال بعضهم يحرك الماء بين مقدار ما يحتاج
اليه عند الوضوء والاستنجاء فان تحركت النجاسة لم يستعمل الماء من ذلك الموضع وان لم تتحرك يستعمل الماء من ذلك الموضع وقال
بعضهم يتنجس حول النجاسة مقدار حوض صغير وما وراءه طاهر وقال بعضهم يتحرى في ذلك الذي وقع تحريه ان النجاسة لم تخلص
الى هذا الموضع توضا وشرب منه وبنى على هذا اما اذا توضا في مضيعة ووجد فيها نجاسة بعد الفراغ من الوضوء ان كانت
النجاسة غير مرئية بان فيها الانسان او اغتسل فيها جنب حكي عن مشايخ عراق انهم قالوا لا فرق بين النجاسة
المرئية وغير المرئية ومشايخ بخاري وبلخ فرقوا بين المرئية وغيرها فقالوا في غير المرئية يتوضا من الجانب الذي
وقع فيه النجاسة كما يتوضا من الجانب الاخر لان الحوض الكبير بمنزلة الماء الجاري والجواب في الماء الجاري على هذا الوجه
ان كانت النجاسة مرئية لا يتوضا من الجانب الذي وقعت فيه النجاسة وان كانت غير مرئية يتوضا من الجانب
الذي وقعت فيه النجاسة كما يتوضا من الجانب الاخر كذا في الحوض الكبير والدليل على صحة هذه المسئلة كما ان الشرب
التي تقدم ذكرها ان جبا من خمر اذا اريق في الفراة ورجل اسفل منه يتوضا جاز اذا لم يتغير طعم او وصاف الماء كذا
هذا وكذلك قالوا في الماء الجاري اذا كان الرجال صفوفا او توضوا جاز كذلك في الحوض الكبير وبنى على هذا اذا غسل
وجهه في حوض كبير فسقط غسالة وجهه في الماء فرفع الماء من موضع الوقوع قبل التحرك قالوا على قول ابي يوسف رحمه الله
لا يجوز ما لم يحرك الماء لان الذي وقع فيه ماء مستعمل والماء المستعمل نجس عنده والى هذا القول كان يميل الفقيه الامام
ابو جعفر الاستروشني وغيره من مشايخ بخاري قالوا بالجواز وجعله كالماء الجاري لكثرة الماء وتوسع فيه لعموم البلوي
وان كان به قرحة فغسل القيح والدماء عنها او غسل النجاسة عن عضو من اعضائه يدا او ثوبه او استنجى في الماء الجاري
او الحوض الكبير فان تغير الماء لا شك انه تنجس موضع التغيير وان لم يتغير يدخل فيه شبهة قول ابي يوسف رحمه الله فلذا
كان على شط النهر او دنا وعلى شط الحوض او دنو من سد ذلك استقر فيه الماء وهو متصل بماء الحوض والنهر الا ان جريانه

الحوض

الحوض والنهر لا يظهر فتوضا رجل في ذلك الموضع ان كان مقدار ما فيه من الماء من حيث الطول يبلغ ذراعين ونصفا لا يجوز التوضي فيه وان
كان دون ذلك يجوز لان ذراعين ونصفا ربع الماء الكبير وهو عشر في عشر وللربع حكم الكل فلا يكون تبعا للحوض والنهر
غير انه ليس بكبير حقيقة حتى يجوز التوضي بطريق الاستقلال وجاز التوضي به فيه جاز بطريق التبعية فاذا كان بهذا
المقدار لا يكون تبعا وفي نوادر المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله ان ماء الحمام بمنزلة الماء الجاري اذا دخل يده فيه وفي يده
قذر لم يتنجس واختلف المتاخرون في بيان هذا القول منهم من قال المراد حالة مخصوصة وهو ما اذا كان الماء يجري الى
حوض الحمام والاغتراف به متدارك فهذا الماء في هذه الحالة في حكم الجاري ومنهم من قال ماء الحمام عنده بمنزلة ماء الجاري
على كل حال لاجل الضرورة الا ترى ان الماء الراكد وهو الحوض العظيم الحق بالماء الجاري على كل حال لاجل الضرورة وفي نوادر
ابن رستم عن محمد رحمه الله قال اجتمعت انا وابو يوسف رحمهما الله على ان نحكم على ماء البير انه لا يتنجس لانه ماء جار ثم قلنا وما علينا
ان نامر بنزح دلاء على ما جاءت به الاثار حتى نتبع السلف فتكون قد حكمنا فيه بالامرين وانما قلنا انه ماء جار لانه ينبع من جانب
ويخرج من جانب وقيل اراد بقوله ماء جار ما الحق بالماء الجاري حكما لاجل الضرورة لان التحرز عن وقوع النجاسة في البير
غير ممكن وقول محمد رحمه الله في الاخرة وما علينا ان نامر بنزح ولا يتحامل في الظاهر انه يناقض اول الكلام لان اول الكلام قال لا ينجس
ولكنه في الحقيقة لا يناقض لان معنى قوله في اول الكلام لا ينجس نجاسة لا يمكن رفعها هذا كفتوى ابي حنيفة رضي الله عنه في الموقر اذا
مات لا ينجس معناه لا ينجس نجاسة لا يمكن رفعها وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر اذا وقع الحمار في بير واخرج يجب نزح البير
كله وعنه في النوادر ايضا شاة وقعت في بير ولم تمت فيها لا ينزح منها شي وفي السنور اذا لم تمت ينزح عشر دلاء او نحو ذلك وعنه رواية
اخرى في الشاة انه ينزح ماء البير كله علل فقال لان البول الذي يجري على فخذيها ورجليها فيها وتاويل القول الاول اذا لم يكن على
فخذيها ورجليها بول ابراهيم عن محمد لو ماتت فارة في ماء في طشت ثم صب ذلك الماء في بير ينزح منها عشرون دلوا وهو قول ابي يوسف
رحمه الله وقال في موضع اخر لو ماتت فارة في جب فاريق في البير ماء الجب قال محمد رحمه الله ينزح من البير الاكثر من عشرين دلوا
ومن ماء الجب وقال ابو يوسف رحمه الله ينزح مثل ماء الجب وثلاثون وعنه ينزح ماء الجب وعشرون دلوا وروى ابراهيم عن محمد رحمهما الله
في فارة او هرة او دجاجة مخلاة وقعت في بير فاخرجت منها حية قال ان توضا منه اجزاه واحب الي ان ينزح منها عشرون وان
كانت الدجاجة غير مخلاة لم ينزح منها شي واشار محمد رحمه الله في هذه الرواية ان النزح المستحب لا يكون اقل من عشرين في الحكاك
ينزح منه دلاء فانه قدر النزح في هذه المسئلة بعشرين والنزح في هذه المسئلة بطريق الاستحباب وقال عصمة لا يكون النزح في شي اقل
من عشرين وابو يوسف رحمه الله يقول النزح الواجب لا يكون اقل من عشرين فاما المستحب يكون اقل من عشرين ولا يكون اقل من عشرة
الا ترى انه في السنور قال ينزح عشر دلاء ونحو ذلك بطريق الاستحباب قال محمد رحمه الله في النعل يكره ينزح ماء البير كله وعن ابي
حنيفة رضي الله عنه في كلب او سنور وقع في ماء ثم خرج حيا فاغتسلوا منه لا باس بذلك قال ابو عصمة اذا اصاب فم الكلب الماء فلا خير فيه
وعن محمد رحمه الله ان الكلب يفسد البير والسنور لا يفسد لان دبر الكلب مغلب قلد لك افسده وفي نوادر بن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله
رجل جنب ينزح دلوا من ماء من بير فصبه على راسه ثم استقى دلوا اخر فتقاطر من جسده في البير قال هذا ليس بشي فان كان الماء
المستعمل نجسا عنده وكانه اسقط اعتبار نجاسته ضرورة ان التحرز عنه غير ممكن وعن ابي يوسف رحمه الله اذا وجب نزح الماء
كله من البير فعجن من ذلك الماء لا يطعم ذلك بني ادم ولا باس باطعامه والقائه الى الكلاب والسنانير ولا باس برش تلك المياه
في الطريق وروى عنه في غير هذه الصورة يطعم ذلك العجين البهايم والماء لا باس بصبه وفي التعليل اشارة الى ان هذا العجين
ما لا يلقى في الطريق الاعظم والمفسدة في القائه اما دونه في الطريق المفسدة وفي اطعام الكلاب والسنانير والماء يصب في
الطريق والمفسدة في الصب في الطريق دون المفسدة في سقي البهايم وسئل الامام الزاهد ابو الحسن الرستغفني رحمه الله عن من
يقدر على الماء الجاري وماء الحوض لان مذهب الاعتزال قد ظهر في هذا الزمان وهم لا يرون التوضي في الحياض ونحن نتوضا على الحياض
رغما لانفهم وفي المنتقى بن سماعة عن محمد رحمهما الله رجل على جراحته جبائر فغمسها في انا يريد بذلك المسح عليها لم يجزه وافسد
وكذلك ان كانت على اصابع رجليه وكذلك لو غمس راسه في الاناء يريد المسح وهذا بناء على ان عند محمد رحمه الله يصير الماء مستعملا
باقامة القربة مسحا كان او غسلا فيفسد الماء باول الملاقاة فلا يصح لاقامة المسح وعن ابي يوسف رحمه الله لا يصير الماء مستعملا

مطلب في فضيلة التوضي بالماء الراكد

باقامة فرض المسح وانما يصير مستعملا باقامة قربة الغسل فيصير في المسألة روايتان وفيه عن ابراهيم عن محمد رحمهما الله حيث
غمس يده في تور فتوضا لم يفسد الماء ولو غمسها فيه يريد غسلها ودلكها افسد الماء ولو كان على اصابع يده او كفه جبائر
فغمسها في الماء يريد بذلك المسح عليها اجزاه ولا يفسد الماء قال واليد لا تشبه غيرها فقد اشار الى اعتبار الضرورة ادخال
اليد وعن ابي يوسف في الجنب اذا ادخل يده في الاناء لا يفسد الماء وكذلك اذا ادخل رجله في الاناء لا يفسد الماء والرجل بمعنى
من اليد والقياس ان يفسده الا الاصابع ولكن ترك القياس في اليد والرجل للضرورة اما الضرورة في اليد فظاهر واما الضرورة
في الرجل فلانه قد يقع شيء في البئر فيحتاج الى التفتيش **الفصل الثاني في مسائل الوضوء** قال محمد رحمه الله في الاصل اذا اراد الرجل
ان يتوضا يبدأ ويغسل يديه ثلثا ويستنجي ويغسل وجهه ثم يغسل ذراعيه حكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني رحمه الله
في كيفية غسل اليدين عند الوضوء انه ينظر الى الاناء ان كان صغيرا يمكن رفعه لا يدخل يده بل يرفعه بشماله ويصبه على كفه
اليمنى ويغسلها ثلثا ثم ياخذ الاناء بيمينه ويصب على كفه اليسرى ويغسلها ثلثا وان كان الاناء كبيرا بحيث لا يمكن رفعه ان كان
معه اناء صغير يرفع الماء بذلك الاناء ولا يدخل يده فيه ثم يغسل يده بالكوز على نحو ما بينا وان لم يكن معه اناء صغير يدخل اصابع
يده اليسرى مضمومة في الاناء ولا يدخل الكف ويرفع الماء من الاناء ويصب على يده اليمنى ويدلك الاصابع بعضها ببعض حتى تطهر
يفعل كذلك ثلثا ثم يدخل اليد اليمنى في الاناء بالغا ما بلغ وقوله عليه السلام لا يغمس يده في الاناء هذا النهي عندنا محمول على ما اذا كان
الاناء صغيرا او كان كبيرا ومعه انية صغيرة اما اذا كان الاناء كبيرا وليس معه انية صغيرة والنهي محمول على الادخال على سبيل
المبالغة واختلف المشايخ في موضع غسل اليدين بعضهم قالوا يغسلهما مرتين مرة قبل الاستنجاء ومرة بعد الاستنجاء ثم
ثم اذا غسل يديه واستنجى وغسل وجهه يغسل اليدين جملة او يغسل الذراعين لا غير لانه غسل اليدين مرة فلا يلزمه الاعادة
قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله الاصح عندي ان يعيد غسل اليدين ظاهرهما وباطنهما لان الاول كان سنة افتتاح الوضوء فلا ينوب
عن فرض الوضوء وانه مشكل لان المقصود هو التطهير فاذا حصل التطهير باي طريق حصل فقد حصل المقصود وهو التطهير
ولا معنى لاعادة الغسل والبياض الذي بين العذار وبين شحمة الاذن يجب غسله عند الوضوء هكذا ذكر الطحاوي في كتابه
قال وهو الصحيح وعليه اكثر مشايخنا وذكر القدوري انه يجب غسله عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وذكر شمس الائمة الحلواني
رحمه الله ان عليه ان يبل ذلك الموضع ليس عليه غيره قال رحمه الله وفي غسله ضرب كلفة ومشقة فالاولى ان يقال يكفيه ان يبله بالماء
بناء على ما روي عن ابي حنيفة وابي يوسف ان المصلي اذا بل وجهه واعضاء وضوئه بالماء ولم يسل الماء عن عضوه انه يجوز
ولكن قيل تاويل ما روي عن ابي يوسف ان سال من العضو قطرة او قطرتان ولم يتدارك اتصال الماء الى داخل العينين
بينا فقط فقد روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا باس بغسل الرجل وجهه وهو يغمض عينيه وروى الحسن ان ابا
حنيفة سئل ايغسل العين بالماء فقال لا وعن الفقيه احمد بن ابراهيم ان من غسل وجهه وغمض عينيه تغميضا شديدا انه لا يجوز
وقيل فيمن رمدت عينيه فرسخ في اجتمع رمصها في جانب انه يتكلف ايصال الماء تحت مجمع الرمص ويجب ايصال الماء الى الماق وتخليل
الاصابع اذا كانت الاصابع مضمومة وهو يتوضا من الاناء فرض وان كان يتوضا من الماء الجاري او في الحياض فادخل
رجله الماء وترك التخليل اجزاه وان كانت الاصابع مضمومة هكذا ذكر الزندويسي في نظمه وفي شرح الاسلام ان تخليل الاصابع
قبل وصول الماء الى ما بين الاصابع فرض وبعده سنة مطلقا وذكر شمس الائمة الحلواني ان تخليل الاصابع سنة مطلقا قال رحمه الله
ومن الناس من قال تخليل اصابع القدم فرض واذا كان في كفه بلل فمسح به راسه قال محمد رحمه الله في الكتاب يجزيه البلل بعض مشايخنا
قالوا انما يجزيه اذا اخذ ذلك من الاناء ولم يستعمله في عضو من اعضاء الوضوء فاما اذا كان استعمله في عضو من اعضاء الوضوء فالمسح
بذلك البلل لكن هذا خلاف ظاهر ما ذكر محمد رحمه الله فقد ذكر محمد عقيب قوله اذا مسح ببلل على كفه اجزاه وهذا بمنزلة اخذه من
الاناء فمسح به ولو كان المراد من البلل الذي على كفه بلل اخذه من الاناء لم يستقم قوله بمنزلة اخذه من الاناء والحاصل ان البلل اذا
بقي بعد غسل عضو من المغسولات جاز المسح به واذا اخذ البلل من عضو من اعضائه لا يجوز المسح به مغسولا كان ذلك العضو او
ممسوحا واذا مسح راسه بالثلج يجوز وهكذا حكي عن بعض مشايخنا ولم يفصلوا بين ما كان متقاطرا او لم يكن **نوع آخر**
من هذا الفصل في بيان ما ينقض الوضوء وما لا ينقض مسائل هذا النوع تنقسم اقساما **قسم في الخارج من غير السبيلين**

اذا بزق فخرج في بزاقه دم ان كان الغالب هو الدم ينقض وضوءه وان كان اقل من ملء الفم وان كان الغالب هو البزاق لا ينقض وضوءه
وان كانا سواء ذكر في بعض المواضع القياس ان ينتقض وضوءه وفي الاستحسان لا ينتقض وذكر شمس الائمة ان الدم والبزاق اذا كانا على
السواء وعامة المشايخ على ان وضوءه ينتقض وكان الفقيه محمد بن ابراهيم الميداني رحمه الله يقول وان استويا اعاد الوضوء
استحسانا واحتياطا وفي النوادر عن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا بزق او امتخط ورأى في ذلك علقة من الدم لم يكن عليه الوضوء فان كان
الذي يرى من الدم جميع البزاق او المخاط او النخامة وكانت حمرته او صفرته غالبة على البياض فعليه الوضوء وان كان الذي يرى
شبه غسالة اللحم فلا وضوء عليه وذكر هشام عن ابي يوسف رحمه الله اذا اصفر البزاق من الدم فلا وضوء عليه واذا احمر فعليه الوضوء
هشام عن محمد رحمهما الله رجل داخل حلقه علقة فخرج منه دم قال اذا كان ملء الفم نقض الوضوء وان كان اقل منه لا ينقض لانها
في معنى القيء والحكم في القيء ما ذكرنا وان كان في الفم نقض الوضوء اذا كان الدم غالبا على البزاق العرق المدني اذا خرج من عضو
انسان ويسمى بالفارسية رشته لا ينقض وضوءه استخرج المشايخ هذه المسألة من مسألة جامع الصغير صورتها دابة سقطت
عن راس الجرح والمعنى في تلك المسألة ان الساقط عن راس الجرح تولد عن محل الطهارة وهو اللحم فيكون طاهرا هذا المعنى موجود
في العرق المدني وكون الخارج من غير السبيلين نجسا امر لا بد منه لانتقاض الطهارة ذكر محمد رحمه الله في الاصل اذا خرج من الجرح
دم قليل فمسحه ثم خرج ايضا ومسحه وكان ذلك كله قبل ان يسيل فان كان الدم بحال لو ترك ما قد مسح منه سال انتقض وضوءه وان
كان لا يسيل لا ينتقض وضوءه وكذلك اذا القى عليه رمادا او ترابا ثم ظهر ثانيا وترب به ثم وثم فهو كذلك يجمع كله قالوا وانما يجمع اذا كان
في مجلس واحد مرة بعد اخرى اما اذا كان في مجالس مختلفة لا يجمع وكذلك لو وضع عليه قطنا حتى ينشف جميع ما خرج فلم يسل عن راس الجرح فان
كان بحال لو لم ينشف يسيل بنفسه يجعل سائلا وما لا فلا وذكر المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله اذا زال الدم عن راس الجرح لا ينتقض وضوءه
حتى يسيل ولو غرز رجل ابرة في يده فخرج منه الدم وظهر اكثر من راس الابرة لم ينتقض وضوءه قال الفقيه ابو جعفر كان محمد
بن عبد الله يميل في هذا الى ان ينتقض وضوءه ورآه سائلا وفي فتاوى النسفي هكذا وفي فتاوى خوارزم الدم اذا لم يتجاوز
عن راس الجرح ولكن علا وصار اكثر من راس الجرح لا ينتقض وضوءه وفي الفتوى في جنس هذه المسائل على انه لا ينتقض
وضوءه وان عصر القرحة فخرج منها شيء كثير وكان بحال لو لم يعصرها لا يخرج منه شيء ينتقض الوضوء في مجموع النوازل
وفيه نظر وفيه ايضا جرح ليس فيه شيء من الدم والصديد دخل صاحبه الحمام او الحوض فدخل الماء الجرح فسال منه
لا ينتقض الوضوء والحاصل ان الخارج من غير السبيلين انما يكون موجبا انتقاض الوضوء اذا كان سائلا اما اذا لم يكن لا يوجب
انتقاض الوضوء اذا خرج من اذنه قيح او صديد ينظر ان خرج بدون الوجع لا ينتقض وان خرج مع الوجع ينتقض وضوءه
لانه اذا خرج مع الوجع فالظاهر انه خرج من الجرح هكذا حكي فتوى شمس الائمة الحلواني رحمه الله وذكر هشام في نوادره
عن محمد رحمه الله ان الشيخ اذا كان في عينيه رمد او عمش يسيل الدموع منها آمره بالوضوء لوقت كل صلاة لاني اخاف ان يكون
يعتبر ما يسيل منه صديدا او قيحا فانه قد يكون في الجوف جرح واذا عض شيئا فرأى عليه اثر الدم من اصول الاسنان فلا وضوء
عليه وكذلك الخلال لانه ليس بسائل هكذا ذكر بعض الفتاوى وذكر الشيخ الامام علاء الدين في كتاب السرخسي ان من اكل خبزا او
من الفواكه ورأى فيها اثر الدم من اصول الاسنان ينبغي ان يضع اصبعه او طرف كمه على ذلك الموضع ان كان فيه اثر الدم ينتقض
وضوءه وما لا فلا وعن محمد رحمه الله فيمن استنثر فخرج من انفه دم علقا علقا مثل العدس وما اشبهه فلا وضوء عليه لان الجروح
لم تتحقق ولو قطر من انفه قطرة دم فعليه الوضوء وعن ابي هريرة رضي الله عنه انه ادخل اصبعه في انفه واوعبه فلما اخرجه رأى
على انملته دما فمسح ثم قام وصلى وتاويله اذا بالغ في انفه حتى جاوز ما لان من انفه الى ما صلب وكان الدم فيما صلب من انفه
وكان قليلا بحيث لو ترك لا ينزل الى موضع اللين ومثل هذا ليس بناقض ومما يتصل بهذا الفصل الخارج من غير السبيلين
اذا لم يكن سائلا حتى لو لم يكن حدثا موجبا انتقاض الطهارة هل يكون نجسا وعن محمد رحمه الله انه نجس وبه كان يفتي الفقيه
ابو بكر الاسكاف والفقيه ابو جعفر رحمهما الله وعن ابي يوسف رحمه الله انه طاهر وبه كان يفتي الفقيه ابو عبد الله القلانسي
ومحمد بن سلمة وابو نصر وابو القاسم والفقيه ابو الليث رحمهم الله حتى ان هذا الخارج لو وقع في الماء فعلى من يقول هو نجس ينجس الماء
وعلى قول من يقول هو طاهر لا ينجس وكذلك اذا كان على جسده نجاسة اقل من قدر درهم يضم هذا الخارج الى ذلك على قول من يقول

من يقول بانه نجس فيمنع جواز الصلاة وعلى قول من يقول هو طاهر لا يضر حتى يمنع جواز الصلاة **قسم آخر في الخارج من السبيلين**
حكي عن علي الرازي في المحبوب اذا ظهر اثر البول عن الموضع الذي يخرج منه البول قال ينظر ان كان قادرا على استمساك البول
متى شاء ارسله ومتى شاء امسكه انتقض وضوءه وان كان لا يقدر على امساكه فلا وضوء عليه بالظهور حتى يسيل لانه بمنزلة الخارج
من الجرح ولو نزل البول الى قصبة الذكر لم ينقض الوضوء ولو خرج الى القلفة نقض الوضوء هكذا ذكر القاضي الامام الاسبيجابي وهكذا
ذكر القدوري وستاتي رواية ابي حنيفة رضي الله عنه بخلاف هذا في مسايل الاغتسال ان شاء الله تعالى واذا تبين الخنثى انه رجل
او امراة فالفرج الاخر منه بمنزلة الجرح لا ينتقض الوضوء بما يخرج منه ما لم يسيل واذا خرج دبره ان عالجه بيده او بخرقة حتى ادخله
تنتقض طهارته لانه يلتزق بيده من النجاسات وذكر الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله ان نفس خروج الدبر تنتقض طهارته
خروج النجاسة من الباطن الى الظاهر والريح الخارج من قبل المراة وذكر الرجل يوجب الوضوء هكذا ذكر القدوري عن محمد رحمه الله
وبه اخذ بعض المشايخ وقال ابو الحسن لا وضوء فيهما الا ان تكون المراة مفضاة ويستحب لها الوضوء وكان الشيخ الامام الزاهد ابو حفص
الكبير رحمه الله يقول اذا كانت المراة مفضاة يجب عليها الوضوء وان لم تكن مفضاة لا يجب فهكذا روى هشام في نوادره عن محمد رحمه الله
ومن المشايخ من قال في المفضاة اذا كان الريح منتنا يجب الوضوء والا فلا والدودة الخارجة من قبل المراة على الاقاويل الذي
ذكرنا هكذا ذكر في الزيادات وفي القدوري انها توجب الوضوء وان خرجت من الدبر اوجب الوضوء وفرق بين الخارج من الدبر
اوجب الوضوء وبين الخارج من الجراحة فان الدودة الخارجة عن راس الجرح لا ينقض الوضوء وان خرجت الدودة من الاحليل
لا ينتقض الوضوء ذكر في فتاوى جوارزم وان خرجت الدودة من الفم وقد قيل لا ينتقض وضوءه وكذلك الخارجة من الانف
والاذن لا ينتقض وضوءه ومن توضا وراى البلل سايلا من ذكره ينتقض وضوءه فان كان الشيطان يريه ذلك كثيرا
ولا يستيقن انه بلل ماء او بول يمضي في صلاته ولا يلتفت اليه قال شمس الايمة الحلواني رحمه الله وتاويل هذا في الذي
يرى البلل على طرف ذكره وقد استنجى فيحتمل ان يكون من بلل الغسل وان علم انه خرج من داخل الاحليل فهو حدث
ومن اصحابنا من قال وان علم انه خرج من ذكره لا ينتقض الوضوء ما لم يستيقن انه بول او مذي اذا كان قد استنجى فقد
ذكر في بعض النوادر ان المستنجي اذا دخل الماء في ذكره ثم خرج لم ينتقض وضوءه فيحتمل ان يكون هذا الخارج من ماء
الاستنجاء قال شيخ الاسلام رحمه الله والحيلة في قطع هذه الوسوسة ان ينضح فرجه بالماء فاذا اراه الشيطان ذلك
احاله على الماء فقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم شكى الى جبريل عليه السلام عن هذا فامره ان ينضح فرجه بالماء لكن هذه
الحيلة انما تنفعه اذا كان العهد قريبا بحيث لم يجف البلل اما اذا كان بعيدا او جف البلل ثم راى بللا يعيد الوضوء
قسم في بيان ما يدخل في البدن ثم يخرج وانه على وجهين احدهما في السبيلين والاخر في غير السبيلين اما الاول
قال في الاجناس اذا احتقن الرجل بدهن ثم عاد فعليه الوضوء وان قطر في احليله دهنا ثم عاد فلا وضوء عليه عند ابي
حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمهما الله في رجل ادخل عودا في دبره او قطنة في احليله وغيبها
كلها ثم اخرجها او خرجت بنفسها فعليه الوضوء ولو كان طرف العود بيده ثم اخرجه لم يجب شيء قال الا ترى ان الرجل
لو ادخل المحقنة ثم اخرجها لم يكن عليه الوضوء هكذا ذكر وهذا اذا لم يكن على العود والمحقنة بلة فاما اذا كان عليها
بلة انتقض وضوءه وان كان طرفها بيده كذلك في مسئلة القطنة انما ينتقض الوضوء اذا كان عليها بلة قال الا ترى
ان الرجل يتوضا فيدخل اصبعه في الاستنجاء ولا ينتقض وضوءه وقال من استنجى فلم يدخل اصبعه فليس بتنظيف فلك
ومن استنجى ابو العباس يراد به في المرح الظاهر كان ذلك تفتيشا للنجاسة لا تنظيفا واما الثاني فاذكر في الاجناس
وهو ما اذا اصب دهنا في اذنه ومكث في دماغه يوما ثم سال وخرج فلا وضوء عليه وان خرج من الفم نقض وضوءه
وذكر هذه المسئلة في القدوري وذكر رواية عن ابي يوسف رحمه الله انه لو خرج من فمه فعليه الوضوء واشار الى ان
على قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وان خرج من الفم فلا وضوء عليه وفي نوادر هشام اذا ادخل الماء اذن رجل في الا غتسال
ثم خرج من انفه فلا وضوء عليه **قسم آخر في مسايل النوم والنعاس والاغماء والغشي والسكر** النوم مضطجعا
انما يكون حدثا اذا كان الاضطجاع على غيره اما اذا كان الاضطجاع على نفسه لا يكون حدثا حتى ان من نام واضعا

النبه

اليته على عقبه وصار شبه المنكب على وجهه واضعا بطنه على فخذيه لا ينتقض وضوءه هكذا ذكر في صلوة الاثر عن محمد رحمه الله
وعن علي بن يزيد الطبري قال سمعت محمدا رحمه الله يقول من نام متكيا على وجهه لا ينتقض وضوءه وقال ابو يوسف رحمه الله
اضطجاعه على نفسه واضطجاعه على غيره في زوال الاستمساك على السواء فيساويه في انتقاض الطهارة وفي القدوري اذا نام
خارج الصلوة على هيئة الساجد لا ينتقض وضوءه وعن ابن شجاع انه ينتقض قال القدوري هذا قول لم يقل به احد
من اصحابنا وذكر الحاكم الشهيد ان فيه اختلاف المشايخ عند بعضهم لا ينتقض طهارته وهو المشهور وعند بعضهم ينتقض
طهارته وذكر شمس الايمة الحلواني رحمه الله في شرحه اذا نام في سجود الشكر ينتقض طهارته عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعند محمد
رحمه الله لا لانه عنده سجدة الشكر قربة فصارت كسجدة الصلوة واذا نام قاعدا مستويا اليتاه على الارض لكن مستندا
الى جدار او اسطوانة ذكر شمس الايمة الحلواني ان ظاهر المذهب ان لا تنتقض طهارته وبه كان يفتي ابو الليث الحافظ وعبد
الله بن المبارك وعن الطحاوي انه قال ان كان بحيث ان ازيل الاستناد سقط فهو كالمضطجع وعلى هذا بعض المشايخ وهذا
لانه اذا كان بهذه الصفة فقد وجد زوال التماسك لانه لم يقعد بقوة نفسه انما قعد بقوة الاسطوانة والحايط ولو نام
قاعدا مستوي الجلوس فسقط على الارض ذكر شمس الايمة الحلواني رحمه الله ان ظاهر الجواب عند ابي حنيفة رضي الله عنه ان انتبه
قبل ان يزايل مقعده الارض في حال سقوطه لم ينتقض طهارته وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه اذا استيقظ حين
يضع جنبه على الارض فلا وضوء عليه وان وضع جنبه على الارض وهو نايم بطل وضوءه لانه وجد شيء من النوم مضطجعا
فينتقض وضوءه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا ينتقض وضوءه حتى سقط الارض قبل ان ينتبه فان سقط ثم انتبه فعلى
قول ابي يوسف لا ينتقض وضوءه حتى يستقر نايما على الارض وهكذا روى ابن رستم عن محمد رحمه الله وعن محمد في رواية اخرى
على انه لما اضطجع اذا انتبه فعليه ان يتوضا لانه وجد شيء من النوم مضطجعا واذا كان المريض لا يستطيع الصلوة الا
مضطجعا ينتقض وضوءه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا ينتقض والاول اصح واذا نام راكبا على الدابة والدابة عريان
فان كان في حالة الاستواء والصعود لا ينتقض طهارته لان مقعده يكون متمكنا على ظهر الدابة فلا يخاف خروج شيء منه
وهو كما لو كان جالسا على الارض ومقعده متمكنا من الارض فاما في حال الهبوط تنتقض طهارته لان مقعده لا يكون متمكنا
على ظهر الدابة في هذه الصورة فهو بمنزلة ما لو نام على الارض متمسكا وفي نوادر ابراهيم عن محمد اذا قعد في صلاته واحدى
اليتيه على قدمه فنام فالوضوء عليه قال الحاكم ابو الفضل هذا بخلاف ما روي عنه في كتاب الصلوة والنعاس نوعان
ثقيل وانه حدث وخفيف انه ليس بحدث والفاصل بينهما انه اذا كان يسمع ما قيل عنده وهو خفيف وان كان
يخفى عليه عامة ما قيل عنده وهو ثقيل هكذا حكي فتوى شمس الايمة الحلواني رحمه الله والاغماء ينقض الوضوء قليله
وكثيره وكذا الجنون وكذا الغشي وكذا السكر وحد السكر في هذا الباب ما هو حده في باب الحد وهو ان لا يعرف الرجل من
المراة عند بعض المشايخ وهو اختيار الصدر الشهيد والصحيح ما قيل عن شمس الايمة الحلواني انه اذا دخل في بعض
مشيته تحرك فهذا سكر ينتقض به الوضوء وكذلك الجواب في حكم الحنث اذا حلف انه ليس بسكران وكان على الكيفية
التي قلنا يحنث في يمينه وان لم يكن بحال لا يعرف الرجل من المراة **قسم آخر في مسايل القهقهة في صلاة فيها ركوع وسجود**
تنقض الصلاة والوضوء عامدا كان او ناسيا او ساهيا والقهقهة في صلاة الجنازة لا تنقض الوضوء وكذلك
القهقهة في سجدة التلاوة لا تنقض الوضوء وكما ان القهقهة في الصلاة تنقض طهارة الوضوء تنقض التيمم ايضا ولا
طهارة الاغتسال والقهقهة من النايم في الصلاة لا تنقض الوضوء لان القهقهة انما جعلت حدثا بشرط ان يكون جناية
وفعل النايم لا يوصف بكونه جناية ولكن مع انه لا ينتقض وضوءه تفسد صلاته هكذا حكي عن ظهير الدين المرغيناني
رحمه الله والضحك لا ينقض وكذا التبسم وحد القهقهة ان يكون مسموعا له ولجيرانه والتبسم ان لا يكون مسموعا له ولجيرانه
والضحك ان يكون مسموعا له دون جيرانه والضحك ان كان لا ينقض الوضوء يفسد الصلاة هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه وذكر
شمس الايمة الحلواني رحمه الله في شرحه انها فوق التبسم ودون القهقهة لا ذكر لها في المبسوط وكان القاضي يحكي عن الشيخ الامام
انه كان يقول اذا ضحك حتى بدت نواجذه ومنعه عن القراءة والتسبيح فقد انتقض وضوءه **قسم آخر في انتقاض الطهارة بما**...

قال القدوري في كتابه لو نزل الدم من الراس موضع يلحقه حكم التطهير من الانف والاذنين نقض الوضوء ولو نزل البول الى
قصبة الذكر لم ينقض الوضوء ولو خرج الى القلفة نقض الوضوء وكذا اذا خرج من فرج المراة الى الاسكتين ومسئلة القلفة
ينقض بالجنب الا تلف اذا اغتسل وسياتي مسايل الجنب بعد هذا انشاء الله تعالى **الفصل الثالث في مسايل الاغتسال** غلام ابن
عشر سنين له امراة يجامعها فعليها الغسل ولا غسل عليه لان جماع الغلام لبس بسبب لنزوله انما يحتى يقام مقام النزول ولكن
يومر بالغسل اعتبارا كما يومر بالصلاة ولو كان الرجل بالغا والمراة مراهقة فعليه الغسل ولا غسل عليها خروج المني يوجب
الغسل اذا كان الخروج على وجه الدفق والشهوة غير ان عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما يعتبر الدفق والشهوة حال انفصال المني
عن مكانه الاصلي لا على حال الظهور وعند ابي يوسف رحمه الله يعتبر حال الظهور حتى لو احتلم او مس بشهوة فانفصل المني على وجه
الدفق والشهوة لكن امسكه في قصبة ذكره حتى سكنت شهوته ثم خرج المني من غير شهوة يجب الغسل عندهما خلافا لابي يوسف ولو
خرج المني من غير شهوة بان حمل شيا او ضرب على ظهره فخرج منه المني بسبب ذلك قالوا لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة في الكتب
وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا غسل عليه وهكذا ذكر القدوري في كتابه وبعض المتاخرين من مشايخنا نحو سار ان بن ابراهيم
وابي عبد الله العلاسي قالوا يجب عليه الغسل ولو اغتسل من الجنابة قبل ان يبول او ينام وصلى ثم خرج المني فعليه ان
يغتسل عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله ولكن لا يعيد تلك الصلاة في قولهم جميعا ويقول ابي يوسف اخذ الفقيه ابو الليث
وخلف بن ايوب رحمهما الله قال محمد رحمه الله في السير الكبير وينبغي للرجل اذا اسلم ان يغتسل غسل الجنابة وعلل فقال
لان المشركين اذا اسلموا لا يغتسلون من الجنابة ولا يدرون كيف الغسل من ذلك وانما اراد بما قال والله اعلم ان من المشركين
من يدين الاغتسال من الجنابة ومنهم من يدين قريش ومن هاشم فانهم توارثوا ذلك من اسمعيل عليه السلام الا انهم لا يدرون
كيفيته وكانوا لا يتمضمضون ولا يستنشقون وهما فرضان الا ترى ان فرضية المضمضة والاستنشاق قد خفي على كثير
من العلما فكيف على الكفار على ما اشار اليه في الكتاب لا يخلو عن احد وجهين اما ان يغتسلوا عن الجنابة او يغتسلوا عنها
ولكن لا يدرون كيفيتها واي ذلك ما كان يومرون بالاغتسال بعد الاسلام لبقاء حكم الجنابة فما ذكر محمد رحمه الله بان
ان صفة الجنابة يتحقق في حق الكفار عند وجود سبب وجوبها وبه تبين ان ما ذكر بعض مشايخنا ان الغسل بعد الاسلام
مستحب في حق من لم يكن قبل ذلك اجنب وبه تبين ان من قال بان الجنابة في حق الكفار لا يوجب الاغتسال بعد الاسلام
لان الكفار غير مخاطبين بالشرايع غير سديد وهذا فصل اختلف فيه المشايخ ان الكفار هل يخاطبون بالشرايع ولا يخاطبون
بها فمن قال يخاطبون بها يقول الغسل يجب عليه في حال كفره ولهذا الرواية يصح وهذا ظاهر ومن قال بانهم لا يخاطبون
ينبغي ان يقول بوجوب الغسل بعد الاسلام ولذلك وجهان احدهما ان الاغتسال لا يجب بالجنابة لنفسها انما وقت وجوب
الاغتسال غير مخاطب بالشرايع وانما وجوبه بارادة الصلاة وهو محدث جنب كما ان الوضوء لا يجب بالحدث وانما يجب بارادة
الصلاة وهو محدث قلنا وهو عند ارادة الصلاة جنب مسلم فلذلك يلزمه الاغتسال والثاني ان صفة الجنابة مستدام فاستدامتها
بعد الاسلام كانشائها ولهذا قلنا لو انقطع دم الحيض قبل ان يسلم ثم اسلمت لا يلزمها الاغتسال لانه لا استدامة للانقطاع
حتى يجعل دوامه كابتدائه فلم يوجد سبب وجوب الاغتسال في حقها بعد الاسلام حقيقة ولا حكما فلا يلزمها الاسلام
واذا جامع امراته فيما دون الفرج فدخل الماء فرجها فلا غسل عليها لان الغسل انما يجب بالتقاء الختانين او بنزول مائها
ولم يوجد شي من ذلك ههنا حتى حبلت كان عليها الغسل لانه نزل ماؤها واذا حبلت وجب عليها اعادة الصلوة من ذلك
الوقت ذكره شمس الايمة الحلواني رحمه الله في شرح صلوة المنتقى واذا اتى امراته العذرا لا غسل عليه ما لم ينزل لان العذرة
تمنع التقاء الختانين واذا استيقظ الرجل فوجد على فراشه او فخذه بللا وهو يتذكر احتلاما ان تيقن انه مني او تيقن
انه مذي او شك انه مني او مذي فعليه الغسل وان تيقن انه ودي فلا غسل عليه وان لم يتذكر الاحتلام ان تيقن انه
ودي لا غسل عليه وان تيقن انه مني كان عليه الغسل وان شك انه مني او مذي قال ابو يوسف لا يجب الغسل حتى يتيقن
بالاحتلام وقالا يجب الغسل هكذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله وفي القدوري اذا استيقظ وراى على فراشه بللا ولم يتذكر الاحتلام
وجب الغسل عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما استحسانا لاحتمال انه كان منيا ورق بمرور الزمان وقال ابو يوسف

لا يجب حتى يتيقن انه مني قال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله ذكر هشام في نوادره عن محمد رحمه الله اذا استيقظ
فوجد البلل في احليله ولم يتذكر حلما اذا كان قبل النوم منتشرا لا غسل عليه وان كان قبل النوم ساكنا كان عليه الغسل
قال وينبغي ان يحفظ هذا فان البلوى كثير فيها والناس عنها غافلون والمراة في الاحتلام بمنزلة الرجل والمذكور في الا
اذا احتلمت المراة لا يجب عليها الغسل حتى ترى مثل ما يرى الرجل وروي عن محمد رحمه الله في غير رواية الاصول اذا تذكرت
الاحتلام والانزال والتلذذ ولم تر بللا كان عليها الاغتسال قال شمس الايمة الحلواني فلا يوجد بهذه الرواية فان النساء
يقلن ان مني المراة يخرج من الداخل لمني الرجل وهو جواب ظاهر الرواية وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان خرج الى الفرج
يجب عليها الغسل وان زال عن مكانه ولم يخرج عن الفرج الداخل لا غسل عليها وهكذا دم الحيض ما لم يخرج من الفرج
الظاهر لا يعطى لها حكم الحيض كذا في كتابه فعليها ان تتامل وتنظر في ذلك في مجموع النوازل سئل نجم الدين رحمه الله عن رجل
استيقظ وهو يتذكر احتلاما ولم ير بللا ومكث ساعة فخرج مذي قال لا يلزمه الغسل لظاهر الحديث وهو قوله عليه السلام من اصبح
ولم ير بللا فلا شي عليه فقيل له في ذكر ذخيرة الفقهاء رجل احتلم ليلا ثم استيقظ ولم ير بللا فتوضا وصلى صلاة الفجر ثم نزل المني
قال يجب عليه الغسل فعلى قياس هذه المسئلة ينبغي ان يقال بخروج المذي بعد ما استيقظ ان يجب الغسل قال رحمه الله ما رويناه
من الحديث يقتضي ان لا يجب الغسل في المسئلتين جميعا ثم اشار الى الفرق فقال اذا نزل المني بعد ما استيقظ فالغسل لا يجب بالاحتلام
ولهذا لا يعيد الفجر ولكن بخروج المني وقد زال عن موضعه بالشهوة واذا خرج المذي وهو يراه لم يلزمه الغسل لانه مذي
وفيه احتمال انه كان منيا وتغير لان التغير في الباطن لا يكون اما في الظاهر قد يكون وفي النوازل اذا احتلم النايم في المسجد
فان امكنه ان يخرج من ساعته واغتسل حتى لا يبقى الجنب في المسجد واذا لم يمكنه فان كان وسط الليل فلم يقدر على الخروج
فيستحب له التيمم حتى لا يبقى جنبا في المسجد الاقلف اذا اغتسل من الجنابة ولم يدخل الماء داخل القلفة اجزاه وهي المسئلة
التي لا ترد اشكالا فيما اذا نزل البول فخرج الى القلفة ذكر الامام القاضي الاسبيجابي في مسئلة الاقلف في الوضوء والغسل
على نحو ما ذكرنا وكل واحد منهما نزل اشكالا على الاخرى وفي اخر النوازل في باب النا ويلات عن الفقيه ابي بكر انه سئل
عن الاقلف اذا لم يدخل الماء في الجلدة في الوضوء يجزيه وفي الغسل لا يجزيه وعن مقاتل عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه
اذا نزل البول الى قلفته انتقض وضوءه وان لم يخرج من القلفة واذا اجنب وجب عليه غسل ما وارت به الجلدة ومن المشايخ
من فرق بين المسئلتين منهم القاضي الاسبيجابي فقال اذا خرج البول من القلفة ينتقض الوضوء واذا اجنب لا يجب عليه
ما وارت الجلدة واشار الى الفرق فقال القلفة طاهرة من وجه فانك اذا نزعت الجلدة كانت ظاهرة واذا تركت كانت
باطنة فصار كالفم فان الفم اذا فتحت كانت ظاهرة واذا سترت كانت صارت باطنة ثم في الفم لم يجعل ظاهرا من كل وجه ولا باطنا
من كل وجه بل عمل بالدليلين كذا ههنا وكان الشيخ الامام نجم الدين النسفي يقول القلفة لها حكم الظاهر من كل وجه ومن
قاسها على الفم فقد افسد لانه اذا اعطي لها حكم الباطن ينبغي ان يقال لا ينتقض الوضوء بخروج البول الى القلفة ما لم يعلو القلفة
كما في الفم اذا قا لا ينتقض وضوءه ما لم يكن ملا الفم **الفصل الرابع في بيان ما لم يتم الوضوء والغسل به وما يتم** وفي الفتاوى سئل
نصر عمن اغتسل من الجنابة وبين اسنانه طعام فلم يصل الماء تحته قال ارجو ان لا باس به ووافقه في ذلك ابو بكر الاسكاف في هذا ذكر
في فتاوى الفضل وفي واقعات الناطفي انه لا يجوز الغسل ما لم يسلغ ذلك الطعام ويجري الماء عليه سئل الفقيه احمد بن ابراهيم عن رجل
اجنب فاغتسل ولم يتمضمض الا انه شرب الماء هل يقوم شرب الماء مقام المضمضة قال نعم وهكذا الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل وكان الفقيه
ابو جعفر يقول ان بلغ البلل نواحي الفم على حسب ما يبلغ لو تمضمض يجوز وما لا فلا اذا كان الرجل جاهلا جاز وان كان عالما لا يجوز لانه
اذا كان عالما يشرب على وجه السنة يمص مصا وليس فيه مبالغة فيصل الماء الى جميع فمه وعن بعضهم ان الرجل اذا كان مصريا لا يجوز
وان كان بدويا يجوز لانه ان كان مصريا يمص مصا وان كان بدويا يعب عبا وعن محمد رحمه الله في المنتقى ان كان الشرب ياتي على
جميع فمه يجوز وان مص الماء مصا لم ياتي على جميع فمه لم يجز واذا كان على ظاهر بدنه جلد سمك او خبز ممضوغ قد جف على بدنه
فاغتسل من الجنابة ولم يصل الماء الى ما تحته لا يجوز ولو كان على بدنه او اعضاء وضوءه خرو الذباب والبرغوث فاغتسل
او توضا ولم يصل الماء الى ما تحته يجوز ذكره الامام القاضي علي السعدي في فوايده والفرق ان في المسئلة الثانية الاحتراز عنه

اذا شرب الجنب الماء يقوم مقام المضمضة

غير ممكن وفي الفصل الاول الاحتراز عنه ممكن واذا بقي العجين في ظفر المراة ثم اغتسلت من الجنابة قال ابو بكر يجزيها وفي الدرن يجزيها
لان الدرن متولد من هناك قال الفقيه ابو الليث رحمه الله قد قيل في القروي اذا كان في ظفره شي انه يجوز وضوؤه وغسله وفي المدني
لا يجوز لان القروي يكون في اظفاره الطين وذلك لا يمنع وصول الماء وفي الجامع الصغير سئل ابو القسم عن وافر الظفر الذي يبقى
في اظفاره الدرن او الذي يعمل على الطين او المراة التي صبغت اصبعها بالحنا او الصرام او الصباغ قال كل ذلك سوا ويجزيهم
وضوؤهم اذ لا يستطاع الامتناع عنه الا بحرج وهكذا روي عن محمد بن سلمة وعن ابي نصر الدبوسي رحمهما الله والفتوى على الجواز
من غير فصل بين المدني والقروي سئل نجم الدين النسفي عن المراة تغتسل من الجنابة او الحيض هل تتكلف لايصال الماء الى ثقب
القرط قال ان كان القرط فيه وتعلم ان الماء لا يصل اليه من غير تكلف تحريك القرط فلا بد من التحريك وان لم يكن القرط فيه ان لم يصل
الماء اليه من غير تكلف تتكلف لايصال الماء اليه فان كان الماء يصل اليه من غير تكلف لا تتكلف لذلك وان انضم الثقب بعد نزع القرط
وصار بحيث لا يدخل القرط فيه الا بتكلف لا تتكلف فان كان بحيث اذا امر الماء عليه دخله وان غفلت عنه لا يدخله امرت الماء عليه
حتى يدخله ولا تتكلف ادخال شي فيه سوى الماء من خشب او نحوه لايصال الماء اليه وفي عيون المسائل اذا كان في اصبعه خاتم ضيق
فالاحتياط فيه اذا لم ينزعه في الوضوء والغسل ان يحركه ليصل الماء الى ما تحته ذكر بلفظ الاحتياط وانه واجب ذكره في
كثير من المواضع وان لم يكن ضيقا لا يجب تحريكه وفي النوازل رجل به قرحة فبريت وارتفع قشرها واطراف القرحة موصولة بالجلد
الا الطرف الذي كان يخرج منه القيح فانه مرتفع ولا يصل الماء الى ما تحت القشر فانه يجزيه وضوؤه وان لم يصل الماء الى ما تحته لانه
ليس بظاهر واذا اغتسلت المراة ولم تنقض شعرها الا ان الماء بلغ اصول شعرها يجزيها هكذا ذكر في الاصل ويستوي فيه ان بلغ الماء
اثناء شعرها او لم يبلغ ومن الناس من قال اذا لم يبلغ الماء اثناء شعرها لا يجزيها وان بلغ اصول شعرها وهذا القايل يقيس شعر راسها
على اللحية فانه يجب ايصال الماء الى اثناء اللحية في الاغتسال ولا يكفي الوصول الى اصل الشعر فكذا شعر الراس وانا نحتج بحديث جابر
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يضر الجنب والحايض ان لا تنقض الشعر اذا اغتسل بعد ان يصل الماء شون الشعر اي اصول الشعر
ولانها اذا نقضت شعرها احتاجت الى الظفر ثانيا فيلحقها بذلك حرج وربما ينتاثر شعرها بسبب ذلك وفيه فساد بخلاف اللحية لانه
لا حرج في ايصال الماء الى اثناء اللحية فيجب ايصال الماء الى اثناء اللحية قال الفقيه ابو جعفر لو كانت المراة منقوضة الشعر يجب ايصال
الماء الى اثناء الشعر وصار الجواب في شعر الراس في هذه الصورة نظير الجواب في اللحية وفي متفرقات الفقيه ابي جعفر سيل الفقيه ابو جعفر
احمد بن ابراهيم عن امراة شد ظفرتها وكانت تستحكم الفتل فاجنبت واغتسلت وافاضت الماء على راسها الا ان الماء لم يبلغ شعر
عقاصها هل يجزيها قال لا ذكر لهذه المسلة في الكتب ولكن ورد فيها الخبران رسول الله صلى الله عليه وسلم حين علم ام سليم الاغتسال
قال صبي على راسك ثلاث صبات حثيات من ماء مع كل صبة عصرة وفايدة اشتراط العصرة ان يبلغ الماء شعر قرونها قالوا
ومن الفقيه على اهل المجلس ذكر هذه المسلة واذا دهن رجليه ثم توضا وامر الماء على رجليه فلم يقبل الماء للمكان الدسومات جاز الوضوء
ومن هذا الجنس مسايل الاستنجاء انه من تمام الوضوء وليس من تمام الوضوء وانه نوعان احدهما بالماء والثاني بالاحجار والامدار وما يقوم
مقامها والافضل اتباع الماء الاحجار وعدد الثلث في الاستنجاء بالاحجار ليس بامر لازم والمعتبر هو الانقاء فان انقاه واحدة
كفاه وان لم ينقه الثلث زيد عليه اتفق اصحابنا رحمهم الله ان من استنجى بالاحجار وانقاه له ان يصلي من غير استعمال الماء واتفق
المتاخرون على سقوط اعتبار ما بقي من النجاسة في حق العرق حتى لو عرق وسال عرقه لا يمنع جواز الصلاة وان كان اكثر من قدر الدرهم
ولم يرد عنه فيما اذا جلس هذا المستنجي في ما قليل هل ينجس حكي عن الفقيه ابي جعفر انه قال ان قيل لا ينجس فله وجه وان
قيل ينجس فله وجه وهو الصحيح واما الاستنجاء بالماء فمن المشايخ من لم يقدر في عدد صبات الماء تقديرا وفوضه الى
راي المستنجي وقال يغسل الى ان يقع في قلبه انه قد طهر وبعضهم قدره بالسبع وبعضهم قدره بالعشر ثم الاستنجاء بالاحجار انما
انما يجوز اذا اقتصرت النجاسة على موضع الحدث فاما اذا تعدت موضعها فان جاوزت المخرج اجمعوا على ان ما جاوز موضع
المخرج من النجاسة اذا كانت اكثر من قدر الدرهم انه يفترض غسلها بالماء ولا يكفيها الازالة بالاحجار وكذلك اذا اصاب طرف الاحليل
من البول اكثر من قدر الدرهم فازالها بالاحجار ولم يغسلها فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما يجزيه ولا يكره وعلى قول محمد
لا يجوز الا ان يغسله بالماء هكذا روي عن محمد ابي يوسف ايضا وان كانت النجاسة على موضع الاستنجاء اكثر من قدر الدرهم فتنحى

بثلاثة احجار وانقاها ولم يغسلها بالماء كان الفقيه ابو بكر رحمه الله يقول لا يجزيه وعن ابن شجاع انه يجزيه وهكذا حكي عن الطحاوي
قال الفقيه في الفتاوى وبه ناخذ **الفصل الخامس في المريض اذا عجز عن الوضوء** في الفتاوى مريض لا يمكنه التوضي والتيمم
وله جارية كان عليها ان توضيه لانها مملوكته وطاعة المالك واجبة اذا عري عن المعصية وان كان له امراة لا يجب عليها ذلك
لان هذا ليس من حقوق النكاح ولكن ان تبرعت بذلك فقد احسنت لانها اعانته على الطاعة وفيه ايضا رجل له عبد مريض
لا يستطيع ان يتوضا يجب على مولاه ان يوضيه ولو كان له امراة مريضة لا يجب عليه ان يوضيها وفي فتاوى ما وراء النهر رجل
شلت يده اليسرى ولم يجد من يصب الماء عليه عند الاستنجاء قال لا يستنجي وان قدر على الماء الجاري يستنجي بيمينه ولو شلت
يداه قال يمسح يديه على الارض ووجهه على الحايط ويجزيه ولا يدع الصلاة ذكر الحسن في الهاروينات عن ابي حنيفة رضي الله عنهما
ان الرجل اذا كان مقطوع اليدين من المرفقين ومقطوع الرجلين من الكعبين يوضي وجهه ويمسح اطراف الكعبين والمرفقين
بالماء ولم يجزه الا ذلك وهو قول ابي يوسف وفي الزيادات الرجل المقطوع اذا بقي منه شي من موضع الوضوء يفترض غسله وان كان
اقل من ثلاثة اصابع **ومما يتصل بهذا الفصل الممنوع عن الوضوء من جهة العباد** سيل ابو بكر عمن قال لغيره ان توضات
قتلتك جاز له ان يتيمم ويصلي قال الفقيه ولكن ينبغي ان يعيد لان هذا منع جا من جهة العباد فلا يوثر في سقوط فرض
الوضوء كمن حبس في الحبس فصلى بالتيمم فانه يجزيه اذا لم يجد الماء ولكن يعيد الصلاة اذا خرج قال وكذلك كل منع وجد من
جهة العباد حتى قال في الفتاوى اسير منعه الكفار من الوضوء والصلاة يتيمم ويومي فاذا خرج قال الفقيه ينبغي ان يعيد
الصلاة **الفصل السادس في التيمم** قال محمد رحمه الله في الاصل في صفة التيمم يضرب بيديه على الارض ضربة وينفضهما ويمسح
بهما وجهه ثم يضرب باخرى وينفضهما ويمسح بهما كفيه وذراعيه الى المرفقين ولم يذكر نصا انه يضرب على الارض ظاهر كفيه او باطنهما
واشار الى انه يضرب باطنهما فانه قال في الكتاب لو ترك المسح على ظاهر كفيه اذا ضرب باطن كفيه على الارض وعن ابي يوسف في الامالي
قال سالت ابا حنيفة رضي الله عنهما عن كيفية التيمم قال يضرب يديه على الصعيد ثم يمسح وجهه ثم اعاد كفيه جميعا على الصعيد
ثم اقبل بهما وادبر ثم رفعهما ونفضهما ثم يمسح بكل كف الذراع الاخرى وتكلموا في قوله اقبل بهما وادبر بعضهم قالوا يفعل هكذا
حتى ينظر ان التراب هل التصق بيديه حتى يزيله والاصح انه يضرب بباطن كفيه وظاهره على الارض وهذا نظير رواية اخرى
بخلاف ما اشار اليه محمد رحمه الله قال مشايخنا الاحسن في مسح ذراعيه ان يمسح بثلاثة اصابع يده اليسرى اصغرها ظاهر يده اليمنى الى
المرفقين ثم يمسح المرفق ثم يمسح باطنها بالابهام والمسبحة الى رووس الاصابع والكف من غير ان يراعي الكف والاصابع يجوز قال المعلى
في روايته يمسح ذراعيه الى الرسغ وفي صلاة الاصل البعض في كل مرة يرفع يديه من الارض مرة واحدة وقال ابو يوسف رحمه الله في صلاة
الاثار اذا رفع يديه من الارض نفضهما نفضتين فمسح بهما وجهه ولم يخلل بعض اللحية وفي الوضوء تخليل اللحية استحسانا عنده ذكر الكرخي
في كتابه ان استيعاب العضوين بالتيمم واجب في ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله حتى لو ترك التيمم شيا قليلا من مواضع التيمم
لا يجزيه لان التيمم قايم مقام الوضوء لا يجزيه كذا هنا وعن محمد في النوادر ما ذكره الكرخي فانه قال اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه
فعليه ان يخلل اصابعه وفي هذه الحالة يحتاج الى ضربات ثلاث للوضوء وضربة لليدين وضربة التخليل للاصابع وعلى ما روي
ابو يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه يحتاج الى اربع ضربات مسلة النوادر دليل على انه اذا كان في اصبعه خاتم ضيق
او في يد المراة سوار فلم ينزع في حالة التيمم انه لا يجوز وروى الحسن عن اصحابنا رحمهم الله اذا ترك اقل من الربع يجزيه وروى عن محمد
رحمه الله ما يخالف رواية الحسن عنه انه لو ترك المسح على ظاهر الكف اقل من الربع قال الفقيه ابو جعفر ظاهر الرواية ما رواه الحسن ان
ان المتروك لو كان اقل من الربع يجزيه ويخرج مسلة ظهر الكف ان الكف عضو على حدة وظاهر الكف قد لا يكون اقل من الربع
فعلى رواية الحسن يحتاج الى الفرق بين التيمم وبين الوضوء والفرق ان الحكم في الوضوء اغلظ من حكم التيمم ولهذا شرع التيمم
في عضوين والوضوء في اربع واختلف العلماء في وجوب التيمم في الذراعين قال الشافعي رحمه الله في القديم لا يجب وهذا قول مالك والاوزاعي
معنى في التيمم للعليل اظهر للحاجة الخفيه وقدر الكبير بالربع وكان الصدر الشهيد يفتي بان الاستيعاب شرط وكان يفتي بعدم
الجواز في مسلة الخاتم والسوار وكان يفتي ايضا بعدم الجواز فيما اذا لم يمسح تحت الحاجبين وفوق العينين واذا كان بعامة
بدن الجنب جرح او جدري او شي منه صحيح او كان بعامة اعضاء المحدث جرح او شي منه صحيح فانه يتيمم ولا يستعمل الماء فيما كان

صحيحا وان كان على العكس فانه يغسل الصحيح ويمسح على الجراحة وهذا لانه اجتمع ما يوجب الغسل وما يوجب التيمم فلا وجه الى
الجمع لانه يؤدي الى الجمع بين الاصل والبدل فصرنا الى الترجيح ورجحنا بالكثرة وان استويا فلا رواية في هذا الفصل ومن مشايخنا
من قال يتيمم ولا يستعمل الماء ومنهم من قال يغسل ما كان صحيحا ويمسح ما كان جريحا اذا كان المسح لا يضره ثم اختلف المشايخ
في حد الكثرة فمنهم من اعتبر الكثرة في عدد الاعضاء لا الكثرة في نفس العضو بيانه اذا كان براسه الجرحة ووجهه ويديه جراحة
والرجل صحيح فانه يتيمم سواء كان الاكثر من الاعضاء المجروحة جريحة ومنهم من اعتبر الكثرة في نفس العضو فقال ان كان
من كل عضو من اعضاء الوضوء جريحا كان الاكثر فيجزيه التيمم وسئل الشيخ الامام السعدي عن رجل ضرب يديه على الارض
للتيمم ورفعهما فقبل ان يمسح بهما وجهه وذراعيه احدث هل يجوز ذلك التيمم قال وقعت هذه المسئلة ايام استاذنا فقال القاضي
الامام المنتسب الى اسبيجاب يجوز التيمم بمنزلة من ملأ كفيه ماء فاحدث ثم استعمل في بعض اعضاء الوضوء الذي يجب ذلك
كذا ههنا وقال الشيخ الامام الاجل ابو شجاع رحمه الله لا يجوز لان الضربة من التيمم قال عليه السلام التيمم ضربتان ضربة للوجه
وضربة لليدين فصار كانه احدث في بعض التيمم ثم احدث فينقضه كما ينقض الكل اذا حصل بعد الكل بمنزلة الوضوء اذا حصل في خلاله
ينقض ما وجد كما اذا حصل بعد تمامه ينقض الكل في الفتاوى لو تيمم الجنب لصلاة الجنازة او لسجدة التلاوة جاز اداء المكتوبة
بذلك التيمم ولو تيمم لقراءة القران او لمس المصحف او لدخول المسجد لا يجوز له ان يصلي بذلك التيمم قوله او لسجدة التلاوة دليل ان
التيمم لسجدة التلاوة جائز وفي القدوري ان التيمم لسجدة التلاوة لا يجوز وفي صلاة المستصفى لو تيمم لسجدة الشكر على قول ابي حنيفة
وابي يوسف رضي الله عنهما لا يصلي المكتوبة بذلك التيمم وعند محمد يصلي بناء على ان سجدة الشكر قربة عند محمد رحمه الله خلافا لهما
وفي العيون رجل يرى الوتر ركعة او التيمم الى الرسغ ثم يرى الوتر ثلاثا والتيمم الى المرفقين لا يعيد ما صلى وان فعل ذلك
من غير ان يسأل احدا ثم سأل فامر بثلاث يعيد ما صلى لان في الاول مجتهد وفي الثاني لا في فتاوى ابي الليث رحمه الله المسافر
اذا وجد ماء موضوعا في الحب وغيره جاز له ان يتيمم لانه موضوع للشرب عادة والموضوع للشرب لا يتوضأ به فلم يقدر على ما يجوز
له التوضي به فيجوز له التيمم قال الا اذا كان الماء كثيرا فيستدل حينئذ على انه للشرب وللوضوء به فحينئذ لا يجوز له التيمم لانه قدر
على ما يجوز به التوضي وهذا بخلاف الماء الموضوع للتوضي فانه يجوز ان يشرب منه وكان الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله يقول الماء الموضوع لشرب الناس منه اذا توضأ رجل جاز له ولو كان وضع ليتوضأ الناس به لا يحل له ان يشرب منه فعلى
قياس قوله اذا وجد ماء وضع لشرب الناس لا يجوز له التيمم وفي فتاوى المريض اذا فعل بحيث لا يستطيع الحركة ان كان له خادم
او عنده مال يستاجر به اجيرا او بحضرته من المسلمين من لو استعان به على الوضوء اعانه ولو عال لو وضأه لا يدخله ضرر لا يجوز
له التيمم وقيل عند ابي حنيفة رضي الله عنه يجوز له التيمم قال الفضلي وهو الصحيح من مذهبه فان من اصله ان لا يعتبر المكلف
قادرا بقدرة غيره حتى قال لا يجب الجمعة على الاعمى وان وجد قائدا يقوده وعن هذا قلنا ان على قوله المريض اذا كان في محل
نجس لا يمكنه التحول وهناك من يحوله فصلى في ذلك المكان يجوز وقلنا ايضا اذا كان لا يمكنه التوجه الى القبلة وعنده من يوجهه
فصلى الى غير القبلة يجوز عنده واذا تيمم بالملح ان كان مائيا لم يجزه ولذلك السبخ ان كانت مائية لا يجوز التيمم بها وان كان
الملح جبليا والسبخة ارضية جاز التيمم بها عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما خلافا لابي يوسف رحمه الله بناء على ان عند
ابي يوسف رحمه الله لا يجوز الا بالتراب والرمل في رواية وفي رواية لا يجوز الا بالتراب قال محمد رحمه الله في الاصل المسافر
الذي لا يجد الماء ينتظر الى اخر الوقت واذا خاف فوت الوقت تيمم وفي القدوري ويؤخر المسافر الصلاة الى اخر الوقت
اذا كان على طمع من وجود الماء ومعناه اذا كان يرجو وجود الماء لا يؤخر الصلاة عن الوقت المستحب اذ لا فائدة في التأخير
قال القدوري وهذا استحباب ليس بحتم وروي عن ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما انه حتم وهذا اذا كان الماء بعيدا
فاما اذا كان الماء قريبا لا يتيمم وان خاف خروج الوقت قال الفقيه ابو جعفر في غريب الرواية اجمع اصحابنا الثلاثة
رحمهم الله على هذا وعن محمد رحمه الله في حد القريب انه اذا كان بينه وبين الماء دون ميل قريب ولا يجزيه التيمم
وان كان اكثر من ذلك فهو بعيد والميل ثلث فرسخ وقال حسن بن زياد رحمه الله الميل انما يكون بعيدا اذا كان على يمينه
او يساره او خلفه حتى يصير ميلين ذهابا ومجيا فاما اذا كان قدامه فيعتبر ميلين وقدر ابن شجاع الميل بثلاثة الاف

ذراع وخمسمائة ذراع الى اربعة الاف ذراع وفسر العلو بثلثمائة ذراع الى اربعمائة ذراع وعن ابي يوسف ان الماء اذا كان بحيث
لو ذهب اليه وتوضأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره وهو بعيد يجوز له التيمم وهذا احسن جدا وان خرج من مصره
وليس بمسافر ولم يجد ماء وكان بائنا من المصر جاز له التيمم وتكلموا في تقدير الباقي بعضهم قدره بالميل وبعضهم بالفرسخ وبعضهم
بما لو خرج وبلغ ذلك الموضع قصر الصلاة وبعضهم قدره بما اذا كان بحيث لا يسمع اذان البلدة فيه وبعضهم قدره بما اذا كان
بحيث لا يسمع اصوات الناس وبعضهم قدره بما اذا كان بحيث لو نودي لا يحس من اقصى المصر لا يسمع ومن الناس من قال لا يجوز
التيمم لمن خرج من المصر الا اذا قصد سفرا صحيحا ولو اصابه غبار ونوى به التيمم حالة الاصابة ومسح به وجهه وذراعيه اجزاه
اجزاه في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ذكره في املاء ابي يوسف رواية ابن سماعة رحمهما الله وفي صلاة الاصل لو اصاب وجهه وذراعيه
غبار لم يجزه من التيمم قال اصحابنا تاويله انه لم يمسح وجهه وذراعيه فاما اذا مسح جاز وقد نص على هذا التاويل في كتاب الصلاة
بمعنى لو كنس دارا او هدم حائطا او كال الحنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار لم يجزه من التيمم حتى يمر يده عليه ثلاثة نفر في السفر
جنب وحائض طهرت من الحيض وميت معهم من الماء قدر ما يكفي لاحدهم ان كان الماء لاحدهم فهو احق به وان كان الماء لهم لا
لاحدهم ان يغتسل لان للميت نصيبا وان كان الماء مباحا فالجنب احق به وتتيمم المراة لان غسل الجنب فريضة وغسل
الميت ليس بفريضة فيتيمم الميت وتقتدي به المراة بالتيمم ولو كان مكان الحائض محدثا يصرف الى الجنب لان كون التيمم
مزيلا للجنابة خلافا فان عمر وابن مسعود رضي الله عنهما لا يريان التيمم للجنب وكان الصرف الى الجنابة اولى وفي طهارات
الواقعات جنب مسلم ومستسلم ووجد من الماء ما يكفي لاحد الامرين يغتسل الجنب ويتيمم الميت لان الغسل من الجنابة ثبت
فريضة بالكتاب وغسل الميت ثبت بالسنة وكان دونه ويجوز التيمم لصلاة الجنازة اذا كان مقتديا وهو يخاف الفوت
فان كان اماما او كان حق الصلاة له جاز التيمم له ايضا هكذا ذكر في النوادر عن ابي حنيفة رضي الله عنه برواية الحسن انه
يجوز التيمم لانه لا يخشى الفوات لان الناس ينتظرونه ولو لم ينتظروه اجزاه قال شمس الائمة رحمه الله الصحيح هذا اما في ظاهر
يجوز له التيمم

الفصل السابع في المسح على الخفين

قال محمد رحمه الله في الاصل اذا لبس الجرموقين فوق الخفين هذا على وجهين
ان كان الجرموقان من الكرباس او ما يشبه الكرباس او كانا من الادم او ما يشبه الاديم فان كانا من كرباس او ما يشبه الكرباس فانه
لا يجوز المسح عليهما الا ان يكونا رقيقين يصل البلل الى ما تحتهما لان الجرموق اذا كان من الكرباس او ما يشبهه لا يمكن قطع السفر
ومتابع المشي به فلا يجوز المسح عليهما كما لو لبسهما على الانفراد وان كان الجرموقان من اديم او ما يشبهه اجمعوا على انه اذا لبس
الجرموقين بعدما احدث قبل ان يمسح على الخفين او بعدما احدث ومسح على الخفين انه لا يجوز المسح على الجرموقين واما اذا
لبس الجرموقين قبل ان يحدث جاز المسح على الجرموقين عندنا وبه ورد الاثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد روى المغيرة
ابن شعبة انه مسح على الموقين والموق هو الجرموق وعن عبد الرحمن بن ابي ليلى ان عمر رضي الله عنه مسح على جرموقيه ثم قام
فصلى المغرب لانه بمعنى الخف يمكن قطع السفر به فيجوز المسح عليه وحاصل مذهب اصحابنا رحمهم الله انه متى لبس الجرموق
على الخف قبل الحدث فالجرموق يصير بدلا عن الرجل ولا يصير بدلا عن الخف فلا يؤدي الى ان يكون للبدل بدل ومتى لبس الجرموق
على الخف بعد الحدث فالجرموق يصير بدلا عن الخف فلو جاز المسح على الجرموق ادى الى ان يكون للبدل بدل فانه لا يجوز وان مسح
على جرموقيه ثم نزعهما مسح على خفيه يعني يعيد المسح على خفيه فرق بين هذا وبين ما اذا مسح على خفيه وكذلك اذا مسح على خفيه
اذا مسح على خف ذي طاقين ثم نزع احد طاقيه فانه لا يمسح على ما ظهر تحته وكذلك اذا مسح على خفيه فتقشر جلد ظاهر الخفين
ثم رفعه فانه لا يلزمه اعادة المسح والفرق ان الخف اذا كان ذا طاقين وكل طاق متصل بالاخر غير مزايل عنه فيصير من
حكم الاتصال كشيء واحد كالشعر مع بشرة الراس اعتبرا شيئا واحدا بحكم الاتصال حتى كان المسح على شعر الراس
كان المسح على البشرة كذلك ههنا وجعل المسح على احد الطاقين كالمسح على الطاق الاخر فالممسوح لم يزل من حيث الحكم
والاعتبار فلم يجب اعادة المسح فاما الجرموق فغير متصل بالخف بل هو مزايل عنه فلا يجعل المسح على الجرموق كالمسح على الخف
فالممسوح زال حقيقة وحكما فيجعل الحدث بما تحته فيلزمه اعادة المسح كما لو احدث في هذه الحالة وان مسح على جرموقيه
ثم نزع احدهما فان عليه ان يعيد المسح على الخف البادي وعلى الجرموق الثاني هكذا ذكر في ظاهر الرواية ووقع في بعض نسخ كتاب

الصلاة ان يخلع الجرموق الباقي ويمسح على الخفين وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله في غير صلاة الاصل وجه ذكر ان الحدث
حل بالخف البادي حل بالرجل الاخرى حتى لزمه غسل الرجلين كذا ههنا ووجه ما ذكر في ظاهر الرواية ان الحدث انما حل بالخف
البادي لزوال المانع وهو الجرموق وهذا المعنى معدوم في الخف الاخر فلا يحل الحدث بالخف الاخر وانما يحل بالجرموق
الذي على الخف الاخر لان المسح انتقل الى الخف البادي فينتقض المسح في حق الجرموق الاخر لان انتقاض المسح لا يتجزى وكان
القياس فيما اذا نزع احد خفيه ان لا يحل الحدث بالرجل الاخر لقيام المانع به لكن سقط اعتبار القياس ثمه لضرورة
وهو ان لا يصير جامعا بين البدل والمبدل وهذه الضرورة معدومة فيما نحن فيه فبقي المانع معتبرا وهذه المسائل
كلها دليل على ان من لبس الجرموقين فوق الخفين ومسح على الجرموقين ثم احدث ونزع الجرموقين جاز له المسح على
الخفين في النوادر من انكر المسح على الخفين يخاف عليه الكفر لانه ورد فيه من الاخبار ما يشبه المتواتر قال وكنت في
السمرقنديات على قياس قول ابي يوسف رحمه الله يكفر لان حديث المسح على الخفين بمنزلة المتواتر ومن انكر المتواتر يكفر وعلى قول
محمد رحمه الله لا يكفر لانه بمنزلة الاحاد ومن انكر الاحاد لا يكفر قيل لمحمد ثم جوزت المسح على الخفين اذا كان خبر المسح من
اخبار الاحاد وفيه نسخ كتاب الله ونسخ الكتاب بخبر الاحاد لا يجوز قال ما نسخت به كتاب الله تعالى بل خصصت به كتاب
الله تعالى يريد تخصيص الحال وهذا لان الله تعالى امر بغسل الرجلين عاما في حالة الستر والكشف كما هو الحديث وبين
ان الامر بالغسل يختص بحالة الكشف وتخصيص الكتاب بالاحاد جائز عندي وتفسير المسح على الخفين ان يمسح ما بين
الاصابع الى الساق ويفرج بين اصابعه قليلا وعن الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله عنهما على ظهر قدميه من اطراف
الاصابع الى الساق وفي الزيادات لو مسح على الخف على غير ظاهر القدم لا يجوز وفي فوائد الشيخ الامام الزاهد الرستغفني
رحمه الله سئل عن المسح على الخفين يراه الرجل الا انه يحتاط فينزع خفيه عند كل وضوء ولا يمسح عليهما فقال احب الي ان
يمسح على خفيه اما لنفي التهمة عن نفسه لان الروافض لا يرون المسح فالناس يتهمونه انه من جملة من لا يرى المسح على الخفين
واما لان الاية وهو قوله تعالى فامسحوا برؤسكم وارجلكم الى الكعبين قرئت بقرائتين بالنصب والخفض فينبغي ان يغسل
رجليه حال عدم اللبس ويمسح على الخفين حال اللبس ليصير عاملا بالقرائتين وفي حيرة الفقهاء اذا لبس الخف على طهارة كاملة
ثم دخل الماء احدى رجليه ينظر ان بلغ الكعب حتى صار الجميع مغسولا ينتقض مسحه ويجب عليه غسل الرجل الاخر فان لم يبلغ
الكعب لا ينتقض مسحه وذكر الفقيه ابو جعفر في نوادره اذا اصاب الماء اكثر احدى رجليه ينتقض مسحه ويكون بمنزلة الغسل
واجاب هو ولانه لا ينتقض المسح كما هو جواب حيرة الفقهاء وفي الحاوي اذا ابتل جميع احدى القدمين ينتقض
مسحه سئل الامام ابو الحسن الرستغفني عن الخف اذا كان واسعا بحيث لو نظر الناظر من اعلى الخف رأى رجله في الخف
ايجوز المسح عليه قال يجوز وفي الفتاوى اذا لبس مكعبا لا يرى من كعبه الا قدر اصبع او اصبعين جاز المسح عليه وقد ذكر
في الزيادات اذا كان معه خف لا ساق له واجاب على نحو ما ذكرنا والخف الذي لا ساق له يراد به المكعب نزع الماسح
خفه عن احدى رجليه ينتقض مسحه وكذلك اذا نزعه حتى بلغ اصبعه موضع الكعب ينتقض مسحه عندنا وفي كتاب
الصلاة لابي عبد الله الزعفراني رحمه الله رجل اعرج يمشي على صدر قدميه وقد ارتفعت عقبه عن عقب الخف وكان
لا عقب الخف وصدر قدمه في الخف او رجل صحيح اخرج عقبه من عقب الخف الا ان مقدم قدمه في الخف في موضع المسح
له ان يمسح ما لم يخرج صدر قدمه من الخف الى الساق ولفظ القدوري اذا نزع القدم من الخف الى الساق بطل
المسح وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه اذا اخرج اكثر الكعب من موضعه بطل المسح وذكر ثمه اصلا فقال اذا صار بحال
لو كان المشي المعتاد بطل المسح لان اللبس وقع المسح على الجوربين اذا كانا من جلد يجوز بالقياس بالاتفاق سواء لبس
معهما النعلين او لم يلبس وكذلك اذا كانا من صوف او شعر او كانا مجلدين يجوز المسح عليهما بالاتفاق وان كانا من
صوف او شعر ولم يكونا مجلدين او منعلين لم يجز عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما يجوز اذا كانا ثخينين وروي
محمد بن سلمة ان ابا حنيفة رضي الله عنه مسح على جوربيه قبل موته بثلاثة ايام رجع الى قولهما قال الصدر الشهيد
رحمه الله وعليه الفتوى وفي صلاة المسعودي اذا كان الرجل مقطوع الاصابع وبعض قدمه خال من القدم يمسح عليه

ينظر ان وقع المسح على المغسول مقدار ثلاثة اصابع جاز والا فلا وكذلك لو كان واسعا وبعضه خال عن القدم وذكر ابو علي
الدقاق صاحب الحيض رجل لبس خفين ولبس فوقهما جرموقين واسعين بفضل من الجرموق على الخف قدر ثلاثة اصابع
فمسح على تلك الفاضلة لم يجزه وان قدم رجله الى تلك الفضلة ومسح عليه ثم ازال رجله عن ذلك الموضع اعاد المسح قال
الناطفي في هدايته وصفة الخف الذي يجوز المسح عليه ما يمكن تتابع المشي به عادة والا يمكن تتابع المشي به في العادة لا يجوز
المسح عليه والخرق القليل في الخف لا يمنع تتابع المشي به في العادة فلا يمنع المسح والكثير يمنع لانه لا يمكن تتابع المشي في
مثله عادة وقدر الكثير ثلاثة اصابع الرجل اصغرها هكذا ذكر في بعض المواضع وفي بعض المواضع قدره بالابهام وما يليه
وهذا في الخرق المنفرج الذي يرى ما تحته من الرجل اما اذا كان الخرق طويلا يدخل فيه ثلاثة اصابع ان ادخل ولكن لا يرى
شيء من الرجل لا يمنع المسح وفي صلاة الاثر عن محمد الحسن رحمه الله خف فيه فتق مفتوحا وبطانة الخف من خرقة
او غيرها لم ينفتق يجوز ان في الخف جاز المسح وان كان اذا مشى يتفتح لا يجوز المسح عليه واذا كان الرجل مقطوع الاصابع
من الرجل وفي الخف خرق اختلف المشايخ فيه منهم من قال يعتبر الخف باصابع غيره ومنهم من قال يعتبر اصابعه لو كانت
قائمة واذا مسح خفه ببلل في يديه والبلل الذي يتقاطر بجريته اذا لم يكن البلل مستعملا لان الواجب هو المسح في اليد وعن هذا
قال اصحابنا ان من مسح راسه بالثلج يجوز ولم يفصلوا بينهما اذا كان البلل متقاطرا او لم يكن اذا مسح راسه او خفه برؤس
اصابعه فان كان الماء متقاطرا يجوز وان لم يكن متقاطرا ينزل الماء من اصابعه الى رؤسها فاذا من كان كانه اخذ ماء جديدا
واذا مسح باصبع واحدة ثم مسحها ثلاثا ان مسح في كل مرة في غير موضع الذي مسح اولا جاز كانه بثلاثة اصابع ولو مسح بالابهام
والسبابة ان كانتا مفتوحتين جاز لان بينهما مقدار اصبع وكانه مسح بثلاثة اصابع ذكر في صلاة العيون ان الماسح على
الخف اذا احدث فانصرف ليتوضأ فقبل ان يتوضأ انقضت مدة مسحه فان يغسل رجليه ويبني على صلاته كالمتيمم
اذا احدث في الصلاة فانصرف فوجد ماء لا يفسد صلاته وله ان يتوضأ ويبني على صلاته كذا ههنا وذكر في مجموع النوازل
فرعا لهذه المسئلة فقال لو انقضت مدة مسحه بعد ما عاد الى مكان صلاته فسدت صلاته واذا انقضت مدة مسحه وهو
في الصلاة ولم يجد ماء فانه يمضي على صلاته ومن المشايخ من قال تفسد صلاته والله اعلم بالصواب

الفصل الثامن في المسح على الجبائر وعصابة المفتصد ويدخل فيه مسئلة السقوف

قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله في غريب الرواية ذكر في كتاب
الصلاة ان من ترك المسح على الجبائر والمسح لا يضره اجزاه ولم يبين القائل قال وسمعت ابا بكر محمد بن عبد الله يقول ذلك قول
ابي حنيفة رضي الله عنه وقال الحسن قال ابو حنيفة رضي الله عنه اذا مسح على العصابة فعليه ان يمسح على موضع الجرح
وعلى جميع العصابة او على الاكثر فقد اوجب المسح على العصابة فصار عن ابي حنيفة روايتان قال الفقيه الزاهد ابو حفص
السفكردري رحمه الله في مختصر غريب الرواية ليس في روايتنا ما حكاه الفقيه ابو جعفر عن كتاب الصلاة وانما الذي
في روايتنا وقال ابو يوسف ومحمد اذا ترك المسح على الجبائر وذلك لا يضره لم يجزه هذا هو المذكور في روايتنا لعل ما ذكر الفقيه
ابو جعفر في رواياتهم وفي باب الوضوء والغسل من الاصل اذا اغتسل من الجنابة ومسح بالماء على الجبائر التي على يديه او لم
يمسح لانه يخاف على نفسه ان مسح تجزيه ذكره مطلقا من غير ان يضيفه الى احد ثم ذكر قول ابي يوسف ومحمد على نحو ما حكاه
الفقيه ابو جعفر انه اذا ترك المسح على الجبائر والمسح لا يضره لا يجزيه وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في مختلفاته اختلاف
المتأخرين في قول ابي حنيفة رضي الله عنه قال بعضهم قالوا قول ابي حنيفة لا يخالف قولهما لانهما قالا بعدم الجواز فيمن لا يضره المسح
وابو حنيفة انما قال بالجواز فيمن يضره المسح وكذا ذكر القدوري في شرحه وقال بعضهم قول ابي حنيفة يخالف قولهما فان ابا حنيفة
رحمه الله يقول اذا ترك المسح على الجبائر والمسح لا يضره جاز وقالا لا يجوز وفي شرح الطحاوي والزيادات ان المسح على الجبائر
ليس بفرض عند ابي حنيفة رضي الله عنه وفي تحرير القدوري الصحيح من مذهب ابي حنيفة ان المسح على الجبيرة ليس بفرض وفي باب
الوضوء والغسل من الاصل اذا انكسر ظفره فجعل عليه الدواء والعلك وقد امر ان لا ينزعه يجزيه وان لم يخلص الماء الى البشرة
وفي كتاب الصلاة لحسن بن زياد يتوضأ ويمر الماء على العلك فان كان امرار الماء على العلك يضره بالجرح ذكر ابو الحسن في مختصره
انه يجوز له ترك المسح كما يجوز له ترك المسح على الجبيرة اذا كان المسح يضره بالجرح وكان علي بن موسى القمي يقول قياس

مذهب اصحابنا رحمهم الله انه لا يجوز ترك المسح على العلل ويجوز ترك المسح على الخرقة لان الخرقة تنشف البلة الى نفسها فيتادى الماء الى
الجراحة وكان له ان يترك المسح فاما العلل لا تنشف البلة الى نفسها فلا يتادى الماء الى الجراحة ولا يكون له ان يترك المسح وكان
القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله يقول المسح على الجباير انما يجوز اذا كان لا يقدر المسح على القرحة كما لا يقدر على غسلها بان
كان يضرها الماء فاما اذا كان يقدر على المسح على القرحة لا يجوز المسح على الجباير كما لو كان يقدر على غسلها وكان يقول ينبغي
ان يحفظ هذا فان الناس عنه غافلون وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في باب المسح على الجباير من صلاة المستوفي اذا كان
في اعضايه شقاق وقد عجز عن غسله سقط عنه فرض الغسل ويلزمه امرار الماء عليه فان عجز عن المسح سقط عنه المسح ايضا
فليغسل ما حوله ويترك ذلك الموضع واذا كان في يديه ولا يمكن استعمال الماء وقد عجز عن الوضوء يستعين بغيره ليوضيه
به فان لم يستعن بغيره وتيمم وصلى اجزاه في قول ابي حنيفة خلافا لهما وان كان الشقاق في رجله فجعل فيه الدواء او الشحم ولا يمكن
ايصال الماء الى ثقبه يومر بامرار الماء عليه فوق الدواء ولا يتكلف ايصال الماء الى الثقبة ولا يكفيه المسح واذا توضا وامر الماء على
الدواء ان سقط الدواء من برء لزمه غسل ذلك الموضع وما لا فلا واذا القى على بعض اعضايه علقة فسقطت العلقة فجعل
الحنا موضع العلقة ولا يمكنه غسله يلزمه امرار الماء وان عجز عن ذلك لزمه المسح وان عجز عن المسح سقط عنه المسح ايضا وان
امر الماء عليه ثم سقط الحنا فهو على التفصيل الذي قلنا وان سقط عن برء يلزمه غسل ذلك الموضع وما لا فلا واذا كان في اصبعه
قادح فيه مرارة ومسح عليه روي عن محمد انه قال يجوز ولا يلزمه وان كان فيه من بول الشاة ولم يذكر قول ابي يوسف رحمه الله
قالوا ولا ينبغي ان يكون قوله كقول محمد رحمه الله وهذا لان عند محمد رحمه الله يجوز شربه للتداوي وغيره وعند ابي يوسف يجوز شربه
للتداوي فيجوز الاستشفاء به واما عند ابي حنيفة رضي الله عنه فان كان فيها شي من البول يكره والا فلا وفي المنتقى الحسن بن
زياد عن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا مسح على الجباير ثم نزعها ثم اعادها كان عليه ان يعيد المسح عليها ورايت في موضع اخر
اذا سقطت العصابة فبدلها بعصابة اخرى فالاحسن ان يعيد المسح وان لم يعيد اجزاه لان المسح على الاولى بمنزلة الغسل
لما تحتها وعن ابي يوسف رحمه الله رجل به جرح يضره مساس الماء فعصب بعصابتين ومسح على العليا ثم سقطت فانه يمسح على
العصابة الباقية بمنزلة الخفين والجرموقين ولا يجزيه حتى يمسح وفيه ايضا عن محمد رحمه الله رجل انكسرت يده وهو على
وضوء فربط الجباير عليها ثم احدث فتوضا ومسح على الخفين والجباير ثم برات اليد قال يغسل موضع الجباير ويصلي لو كان
على غير وضوء حتى انكسرت يده فربط الجباير عليه وتوضا ولبس خفيه ثم احدث وتوضا ومسح على الخفين والجباير ثم
برات قال ينزع خفيه وفي الامالي عن ابي يوسف رحمه الله رجل احدث وعلى بعض اعضاء وضوءه جباير فتوضا ومسح
عليها ثم لبس الخفين ثم احدث ثم برا الجرح والقى الجباير وغسل موضعه ثم احدث فانه يتوضا ويمسح على الخفين وعنه
ايضا في رجل يمسح على جباير احدى رجليه وغسل الاخرى ولبس الخفين ثم احدث فعليه ان ينزع الخف الذي على الرجل
الذي عليه الجباير ويمسح على الجباير ويمسح على الخف الاخر وان كان ببعض اعضايه جراحة فجعل عليه الجباير وهو يريد
على موضع القرحة جاز ان يمسح على جميع العصابة يعني على جميع الموضع الذي احدثه العصابة لان الضرورة موجودة
في جميع العصابة لانه لا يمكن شد العصابة الا بزيادة فصار كما لو كان تحت العصابة جراحة وثمه يجوز المسح على جميع
العصابة كذا ههنا وعلى هذا المسح على عصابة المفتصد وكان القاضي الامام ابو علي النسفي لا يجيز المسح على عصابة المفتصد
ويجيز المسح على خرقة المفتصد وذكر القاضي الامام علاء الدين المعروف بالعين في حق المفتصد ان كان المفتصد في موضع
يمكنه ان يشد بنفسه من غير اعانة احد لا يجوز المسح على العصابة وان كان في موضع لا يمكنه يجوز المسح على العصابة وفي
هداية الناطفي اذا كان حل الجباير يضر بالجراحة وتحت العصابة موضع لا جرح لم يكن عليه ان يحل الجباير وليس
عليه ان يغسل ما تحت العصابة في غير موضع الجراح وان كان حل العصابة لا يضر بالجراحة ولكن ينزع العصابة
عن موضع الجراحة يضر بالجراحة فان عليه ان يحلها ويغسل ما تحتها الى ان يبلغ موضع الجراحة ثم يشد العصابة ويمسح
على موضع الجراحة وعامة المشايخ على جواز المسح على عصابة المفتصد واختلفوا في القرحة التي يبقى من البدن بين
العقدتين منهم من قال يفترض غسله وهو الاصح لانه لا يغسل ذلك الموضع يبتل العصابة وربما ينقص البلة الى موضع

الفصل في ذكر ما ينقض المسح على الجباير بخلاف المسح على الخف في ثلاثة احكام احدها ان المسح على الخف لا يجوز واذا
حصل اللبس على الحدث والمسح على الجبيرة يجوز وان كان شد العصابة على الحدث الثاني ان المسح على الخفين ينتقض
بانقضاء مدة المسح ومسح الجباير لا ينتقض الا بالحدث كالغسل والثالث ماسح الخف اذا خلع احد خفيه يلزمه غسل الرجلين
واذا سقطت الجباير لا عن برء لا يلزمه الغسل اصلا وان كان عن برء يلزمه غسل ذلك الموضع خاصة ثم ان محمدا رحمه
الله ذكر في الكتاب استيعاب العصابة في المسح وفيه اختلاف المشايخ منهم من قال لا يشترط لانه عسى يودي الى فساد الجراحة
لكن اذا مسح على اكثر العصابة كفى ذلك والتكرار هل يكون من شرطه منهم من قال يشترطه فيمسح ثلاث مرات لانه لو كان ناويا
يغسل ثلاثا فكذا يمسح عليه ثلاثا الا ان تكون الجراحة في العراق فلا يلزمه تكرار المسح ومنهم من قال التكرار ليس بشرط ويجوز
له ان يمسح مرة واحدة كمسح الراس والخفين وهو الاصح عند علمائنا رحمهم الله والله اعلم

الفصل التاسع في الحيض والاستحاضة واصحاب الاعذار

الاستحاضة انما تعرف اذا استمر بها الدم وقت صلاة كامل حتى انه لو سال الدم في وقت صلاة فتوضات
وصلت ثم خرج الوقت ودخل وقت صلاة اخرى وانقطع الدم ودام الانقطاع الى اخر الوقت توضات واعادت تلك الصلاة
وان لم ينقطع الدم في وقت الصلاة الثانية حتى خرج الوقت لا تعيد تلك الصلاة لان في الوجه الاول السيلان لم يستوعب
وقت صلاة كامل فلم يحكم باستحاضتها وثبوت الطهارة مع السيلان امر عرف شرعا في حق المستحاضة واذا لم يحكم باستحاضتها
تبين انها صلت بغير طهارة فيلزمها الاعادة وفي الوجه الثاني السيلان استوعب وقت صلاة كامل فحكم باستحاضتها فتبين
انها صلت بطهارة فلا يلزمها الاعادة وانما شرطنا استيعاب السيلان وقت صلاة كامل اعتبارا للطرف للثبوت بطرف السقوط
فان المستحاضة اذا انقطع دمها وقت صلاة كامل تخرج من ان تكون مستحاضة وان كان اقل من ذلك لا تخرج من ان تكون
مستحاضة ومتى حكم باستحاضتها في وقت صلاة انما يحكم بذلك في وقت صلاة اخرى اذا وجد السيلان في وقت الصلاة الاخرى
مقارنا للوضوء وطاريا على الوضوء ولا يكتفي بوجود السيلان في وقت صلاة اخرى سابقا على الوضوء حتى ان المراة اذا
استحيضت فدخل وقت العصر ودمها سايل فانقطع وتوضات والدم منقطع فلما صلت ركعتين دخل وقت المغرب فانها
تمضي على صلاتها ولو حكم باستحاضتها لا تنتقض طهارتها بخروج وقت العصر فينبغي ان لا تمضي على صلاتها واذا استحيضت
المراة فتوضات ولبست خفيها ثم خرج الوقت حتى انتقضت طهارتها بخروج الوقت فتوضات واردت ان تمسح على
خفيها فان كان الدم منقطعا وقت الوضوء واللبس او كان منقطعا وقت الوضوء سايلا وقت اللبس ليس لها ان تمسح
عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله والوجه في ذلك وهو الاصل في مسايل المستحاضة ومن بعدها ان طهارة المستحاضة
اذا انتقضت بخروج الوقت يستند الانتقاض الى السيلان السابق لان خروج الوقت ليس بسبب لانتقاض
الطهارة لانه ليس بحدث ولا يثبت حكم ما بدون السبب فيثبت الانتقاض مستندا الى السيلان السابق ليكون الانتقاض
بسببه غير ان الاستناد انما يظهر في حق القايم من الاحكام لا في حق المنقضي من الاحكام ولهذا لا يظهر في حق الصلاة
الموداة حتى لا يبطل ما ادي من الصلاة قلنا وجواز المسح حكم قايم فيظهر الاستناد في حقه ويظهر ان اللبس حصل مع الحدث
في هذه الصورة في حق المسح بخلاف ما اذا كان الدم منقطعا وقت الوضوء واللبس لان هناك وان استند الانتقاض
الا انه انما يستند الى سيلان متاخر عن اللبس فلا يظهر ان اللبس حصل مع الحدث فان قيل لو استند الانتقاض بخروج
الوقت يجب ان يقال اذا شرعت في التطوع ثم خرج الوقت ان لا يلزمها القضاء قلنا هذا اللبس ظهور من كل وجه اقتصار
من وجه لان انتقاض الطهارة حكم الحدث والحدث وجد في تلك الحالة فهذا يقتضي صيرورتها محدثة من وقت الحدث الا ان
صيرورتها محدثة تعلقت بخروج الوقت وخروج الوقت وجد الان وهذا يقتضي صيرورتها محدثة مقصورا على الحال
فجعلنا هذا ظهورا من وجه اقتصارا من وجه ولو كان ظهورا من كل وجه لا يجوز لها المسح ولا يلزمها القضاء ولو كان
اقتصارا من كل وجه يجوز لها المسح ولا يلزمها القضاء فاذا كان ظهورا من كل وجه لا يجوز لها المسح ويلزمها القضاء اخذا
بالاحتياط من كل وجه الحايض اذا احتبس الدم عن الدرور لا يخرج من ان يكون حايضا وصاحب الجرح السايل اذا
منع الدم من الخروج يخرج من ان يكون صاحب الجرح السايل والفرق ان قضية القياس ان تخرج المراة من ان تكو

ما بينا لانعدام دم الحيض حقيقة كما يخرج صاحب الجرح السايل من ان يكون صاحب الجرح السايل الا ان الشرع اعتبر دم الحيض
كالخارج حيث جعلها حايضا مع الامر بالحشو ولم يعتبر ذلك في حق صاحب الجرح السايل فعلى هذا المقتصد لا يكون صاحب
جرح سايل و اما المستحاضة اذا منعت الدم هل تخرج من ان تكون مستحاضة فهذه المسئلة مذكورة في موضعين احدهما
انما تخرج حتى يلزمها الوضوء في وقت صلاة وفي الاخرى لا تخرج وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله انه سئل عن المستحاضة
تتوضا وتصلي ولا يسيل الدم للاحتشاء قال البلخي هذا بمنزلة الدبر وعليها الوضوء يريد بهذا ان الاحتشاء اذا منع الدم في حق
المستحاضة لا يمنع حكم الاستحاضة وهو الوضوء وفي الدبر اذا منع الاحتشاء ظهور الدم منع حكمه وهو الوضوء حتى ان من حشا
دبره كيلا يخرج منه شي لا يلزمه الوضوء حتى يظهر منه شي وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله المراة اذا خرج بعض ولدها ان خرج
الاقل لا يكون حكمها حكم النفساء ولا تسقط عنها الصلاة لان الاكثر ليس بخارج وللاكثر حكم الكل ويجب عليها ان تصلي ولو لم تصل تصير
عاصية ثم كيف تصلي قال يوتى بقدر فيجعل القدر تحتها او تحفر لها حفيرة وتجلس هناك وتصلي كيلا تودي بالولد اذا حاضت المراة في
اخر الوقت او صارت نفساء وهو لو كانت طاهرة يمكنها ان تصلي فيه ولا يمكنها ذلك يسقط عنها فرض الوقت لان الوجوب باخر الوقت
سوا كان الوقت قليلا او كثيرا لوجود سبب الوجوب وهي ليست من اهل الصلاة فلا يجب عليها الصلاة ولا يجب عليها القضاء ولا يجوز
للحايض والجنب ان يمس المصحف بكمه او ببعض ثيابه لان ثيابه التي عليه بمنزلة يديه الا رواية عن محمد رحمه الله فانه يقول لا باس
بالمس بالكم ويكره لها وللمحدث مس كتب الفقه وما هو من كتب الشريعة ولا باس بالكم بخلاف مس المصحف وفي فتاوى اهل سمرقند
ويكره للجنب والحايض ان يكتب الكتاب الذي في بعض سطوره اية من القران وان كانا لا يقران لانهما منهيان عن مس القران
وفي الكتابة مس لانه يكتب بقلمه وهو في يده وهو مس وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله ان الجنب لا يكتب القران وان كانت الصحيفة
على الارض لا يضع يده عليها وان كان ما دون الاية وفي القدوري لا باس للجنب ان يكتب القران اذا كانت الصحيفة على الارض
وقال محمد رحمه الله احب الي ان لا يكتب مشايخ بخارى اخذوا بقول محمد رحمه الله المعلمة في حالة الحيض تعلم الصبيان حرفا حرفا
ولا تعلم اية كاملة لان الضرورة تندفع بالاول لا ينبغي للجنب وللحايض ان تقرا التوراة والانجيل والزبور لان الكل كلام الله
تعالى وعن محمد رحمه الله انه يكره للجنب قراءة اللهم انا نستعينك لاحتمال انها من القران ولم يسلم الطحاوي هذه الرواية قال الصدر الشهيد
رحمه الله وبه يفتى وفي فتاوى ابي الليث المسافرة اذا طهرت من الحيض فتيممت ثم وجدت الماء جاز للزوج ان يقربها لكن لا تقرا
القران لانها لما تيممت فقد خرجت من الحيض فلما وجدت الماء وجب عليها الغسل فصارت بمنزلة الجنب وفي فتاوى اهل سمرقند امراة
تحيض في دبرها لا تدع الصلاة لان هذا ليس بحيض ويستحب لها ان تغتسل عند انقطاع الدم ولو امسك زوجها عن اتيانها كان ادب
الي لمكان الضرورة وهو الخارج من الفرج وفي فتاوى صاحب الجرح السايل اذا اصاب ثوبه من ذلك الدم اكثر من قدر الدرهم لزمه
غسل الثوب اذا علم انه لو غسله لا يصيبه الدم ثانيا وثالثا اما لو علم انه يصيبه لا يفترض عليه غسله وفي واقعات الناطفي
اذا كان به جرح سايل قد شد عليه خرقة فاصابها اكثر من قدر الدرهم او اصاب ثوبه اكثر من قدر الدرهم ان كان بحال لو غسل
يتنجس قبل الفراغ من الصلاة ثانيا جاز له ان لا يغسل ويصلي وان كان بخلافه لا يجوز له ان لا يغسل قال الصدر الشهيد رحمه الله
هو المختار وفي الاجناس رجل يسيل من راسه من بخره دما فتوضا والدم سايل ثم احتبس الدم من هذا المنخر الاخر انتقض وضوءه وان
كان دما سيل او جدري منها ما هي سايلة ومنها ما ليست بسايلة فتوضا وبعضها سايلة ثم سالت التي لم تكن سايلة انتقض وضوءه
والجدري قروح وليست بقرحة واحدة وفي المنتقى ابو سليمان عن محمد رحمه الله رجل له جرحان لا يرقان فتوضا ثم رقا احدهما
قال يصلي وكذلك اذا سكن هذا الاخر وسال الذي كان ساكنا لانهما في منزلة جرح واحد وفي فتاوى ابي الليث المستحاضة لا تومر
بالاستنجاء لوقت كل صلاة اذا لم يكن منها غايط لانه سقط اعتبار نجاسة دمها وفيه ايضا رجل رعف او سال عن جرحه دم ينتظر
اخر الوقت فان لم ينقطع توضا وصلى قبل خروج الوقت

الفصل العاشر في الرجل يخبر غيره بالوضوء او بالحدث وفي نوع الشك في الوضوء وفي الحدث

ابراهيم عن محمد في المتيقن بالوضوء اذا لم يذكر حدثا فقال له رجل انك بلت في موضع كذا فسكت
الرجل وصلى بعد ذلك صلوات قال اذا شهد عنده عدلان قضاها وان شهد واحد عدل لم يقض وفي الاملاء عن محمد رحمه الله
اذا وقع في قلب المتوضي انه احدث وكان على ذلك اكثر رايه فافضل له ان يعيد الوضوء وان صلى على وضوءه الاول كان في سعة

من ذلك عندنا وان اخبره مسلم عدل رجل وامراة حرة او مملوكة انه احدث او رعف او نام مضطجعا لا ينبغي له ان يصلي حتى يتوضا
لان هذا امر من امور الدين وخبر الواحد حجة في امور الدين ولو استيقن بالحدث وشك في الوضوء فاخبره عدل انه توضا او لم
يعرف المخبر لكونه عدلا الا انه وقع في قلبه انه صادق وسعه ان يصلي قال محمد رحمه الله في الاصل ومن شك في بعض وضوءه
اول ما شك غسل الموضع الذي شك فيه فاما اذا كان يرى ذلك كثيرا ولا يلتفت اليه ويمضي قالوا هذا اذا كان هذا الشك في خلال
الوضوء فاما اذا كان هذا الشك بعد فراغ الوضوء لا يلتفت اليه ويمضي وتكلموا في قوله وهو اول ما شك من المشايخ من قال المراد
به اول ما شك في عمره ومنهم من قال المراد به شك وقع له في هذا الوضوء ومنهم من قال المراد به ان الشك في مثل هذا لم يصر عادة
له ومن شك في الحدث فهو على وضوءه ومن شك في وضوءه فهو محدث قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله لا يدخل التحري في باب
الوضوء الا في فصل رواه ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا كان مع الرجل انية وهو يتذكر انه جلس للوضوء او لا والانية هنا
موضوعة وهذا محدث ولا يجوز له التحري قال ابن سماعة في نوادره وهو نظير ان يتذكر انه دخل الخلا للتخلي لا انه لا شك انه
خرج منها قبل ان يتخلى او بعدما تخلى جعل محدثا ولا يجوز له التحري ولو شك انه دخل الخلاء ولم يدخل جاز له التحري والعمل
بغالب رايه وهذه رواية مستحسنة

الفصل الحادي عشر في معرفة الاعيان النجسة وغسلها

يجب ان يعلم ان الاعيان
النجسة نوعان مانع وغير مانع فنبدا بالمانع ذكر الحاكم الشهيد رحمه الله في اشاراته ان النجاسة اخرجت من البير ولم ينزح
شي من الماء فنجاسة الماء غليظة ثم تقدر بما ينزح من الماء بخف النجاسة وتثقل قال وهذا كما قلنا في الكلب اذا ولغ في اناء فغسلت
احديهما مرة وغسلت الاخرى مرتين ان كل واحد منهما نجس بعد لو تركا زمانا ثم غسلا مرة فان الذي غسل في المرة الاولى مرتين يطهر
والاخر لا يطهر ما لم يغسل مرة ثالثة قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله قال مشايخنا رحمهم الله نجاسة المياه التي غسل فيها ثوب نجس ان
يكون على هذا الثوب ايضا حتى ان الثوب النجس اذا غسل في ماء طاهر وعصر ثم غسل في ماء طاهر وعصر ثم غسل في ماء ثالث طاهر
وعصر فان الثوب يطهر والماء كلها نجسة فلو انه اصاب هذا الماء الثالث ثوبا ينبغي ان يطهر هذا الثوب بالعصر وان لم يغسل
لان ما دخل فيه من النجاسة لو كانت في الثوب الاول لكانت تطهر بالغسل ولو اصاب الماء الاول كانت طهارته بالعصر والغسل مرة ولو
اصاب الماء الاول كانت طهارته بالعصر والغسل مرتين وذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه ان الماء الثاني والثالث
من غسالة الثوب النجس اذا اصاب الثوب لا يطهر الا بالغسل ثلاثا وفرق بين مسئلة البير وبين مسئلة الثوب قال المصنف رحمه الله في شرحه
وفي شرح الجامع من تعليق في مسئلة الثوب ان نجاسة المياه على غلط واحد عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله نجاستها
مختلفة ففي حكم الماء الاول انه اذا اصاب الثوب لا يطهر الا بالغسل ثلاث مرات ومن حكم الماء الثاني انه اذا اصاب الثوب لا يطهر
بالغسل الا مرتين ومن حكم الماء الثالث انه اذا اصاب الثوب يطهر بالغسل مرة لان بالغسل تحولت النجاسة من الثوب الى الماء فيصير الماء
والذي اصابه هذا الماء على الصفة التي كان الثوب الثوب الاول حال اصابة النجاسة كان بحال لا يطهر الا بالغسل ثلاثا وبعد
الغسل الاول كان بحال لا يطهر الا بالغسل مرتين وبعد الغسل الثاني كان بحال يطهر بالغسل مرة فكذا الذي اصابه هذه المياه على هذا
الترتيب بول الهرة نجس اذا اصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم يمنع جواز الصلاة حكي عن محمد بن سلام انه قال لو ابتليت
به لغسلته لكن لا امر غيري باعادة الصلاة وسئل عنه مرة اخرى فقال من يقدر على الامتناع عنه وبول الفارة اذا وقع
في الماء فسد الماء حتى لا يجوز التوضي به بخلاف ما اذا شربت من ماء لا يجب لا ينجس الماء والفرق ان القياس في السور ان يكون نجسا
لان لعابه نجس لنجاسة لحمه لكن اسقطنا النجاسة في اللعاب لمكان الضرورة وانها تقصد الماء للشرب وصون الاواني عنها غير ممكن
اما لا تقصد الماء للبول فلا ضرورة في حق بولها فيحكم بنجاستها واما اذا اصاب بول الفارة الثوب فقد قال بعض مشايخنا انه
ينجس الثوب وقاسه على الماء وقال بعضهم لا ينجس الثوب بخلاف الماء والفرق ان صيانة الثوب عن بولها غير ممكن لان صيانة
الثوب في الغالب انما تكون باللف في ثوب اخر ومتى صين على هذا الوجه فبالعلى الثوب الاعلى يصل الى الثوب الاسفل اما صون
الماء عن بولها ممكن لان الماء انما يصان بالاواني والاواني مما تخمر وبعد التخمير تقع الصيانة للماء ولا محالة فلم يكن بولها معفوا
عنه في الماء وقال الحسن بن زياد رحمه الله لو ان خرء الفارة وقع في وقر حنطة فطحن لم يجز اكلها ولو وقعت في
دهن فسد وقال محمد بن مقاتل لا يفسد الدهن لا الحنطة ما لم يتغير طعمه وفي مسايل الشيخ الزاهد ابي حفص رحمه الله وجعل الفا

اذا وقعت في الثوب والخل فانه لا يفسد وعن الشيخ الامام ابي محمد الخيزاخزي رحمه الله انه قال وقعت لي هذه المسئلة فسالت ابا اسحق
الحريري فقال لو كان لي شرب وانا لم اشرب ولكن بعينه الحيوان اذا وقع في البئر ثم خرج حيا ينظر ان اصابت فيه الماء وسوره
طاهر فالماء طاهر وان كان سوره نجسا فالماء نجس ينزح كله وان كان سوره مكروها فالماء مكروه كله ويستحب ان ينزح عشرين
دلاء وان كان سوره مشكوكا كسور البغل والحمار وجب نزح الماء كله واذا لم يصب فمه الماء قال الفقيه ابو الليث رحمه الله في فتاويه
ان كان الواقع كلبا او خنزيرا يجب نزح الكل وهو جميع الماء وهذا الجواب اشارة الى ان عين الكلب نجس عند ابي يوسف ومحمد
حتى لو وقع في البئر وخرج حيا وان انتفض واصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلاة فيه وعن ابي حنيفة رضي الله عنه في الكلب
اذا وقع في الماء ثم خرج حيا لا باس به الخمر اذا وقع في الماء والماء اذا وقع في الخمر ثم صار خلا ففيه اختلاف المشايخ واختار
الصدر الشهيد رحمه الله انه طاهر ليس بنجس وكذلك الخنزير في الخل ولو صب الخل النجس في الخمر حتى صار خلا تبقى النجاسة
الكلب اذا ولغ في العصير ثم تخمر ثم تخلل يجب ان يكون نجسا لان اجزاء النجاسة وهو لعاب الكلب فيه قائم فصار بمنزلة ما لو
تفسخ الفارة في العصير ثم اخرج ثم صار خلا غسالة الميت من الماء الاول والثاني والثالث اذا استنقع في موضع واصاب
شيا نجسه وان اصاب ثوب الغاسل فما دام في علاج الغاسل فما ترشش عليه مما لا يجد بدا منه ولا يمكنه الاحتراز عنه لا ينجسه
سيل ابو بكر الاسكاف عن الدم فقال انه نجس مسفوحا كان او غير مسفوح ودم قلب الشاة نجس وليس بمسفوح وكان ابو عبد الله
العلانسي يقول الدم الذي ليس بمسفوح ليس بنجس قال صاحب الجامع الاصغر وقال محمد بن مسلمة كما قال ابو عبد الله وبعض اساتذينا
قالوا كما قال الفقيه ابو بكر ودم الكبد ان لم يكن ذلك متحللا فيه من غيره فهو طاهر لان الكبد بنفسه دم جامد وكذلك اللحم المهزول
اذا قطع حتى سال منه الدم فليس بنجس كذا في فتاوى ابي الليث رحمه الله والدم الذي يجذب هل هو نجس كان الفقيه ابو بكر البلخي
والفقيه ابو جعفر رحمهما الله يقولان انه ليس بنجس قال جماعة من مشايخ بلخ منهم ابو نصر بن ابي سلام وابو القسم وابو عبد الله
العلانسي يقولون انه نجس والقي اذا كان اقل من ملء الفم حتى لم يكن حدثا هل يكون نجسا فهو على الاختلاف ايضا الحمار اذا
شرب من العصير قال ابن مقاتل لا باس بشربه قال الفقيه ابو الليث هو خلاف اصحابنا رحمهم الله وفي النوازل البعير اذا
اجتر فاصاب الثوب فحكمه حكم سرقينه لانه قد واراه في جوفه الا ترى ان ما يواري جوف الانسان وان كان ما ثم فان كان حكمه
حكم بوله كذا ههنا وهذا الجواب مستقيم على ظاهر الرواية غير مستقيم على رواية الحسن استدلالا بمسئلة القي فان اصحابنا
رحمهم الله جعلوا القي على ظاهر الرواية كالعذرة والبول حتى قالوا القي اذا اصاب ثوبه او بدنه اكثر من قدر الدرهم لا تجوز
الصلاة معه وعلى رواية الحسن لم يجعل كذلك حتى كان المعتبر فيه بالكثير الفاحش ووجهه في ذلك ان القي في الاصل طعام
طاهر وقد تغير هو عن حالة فلا هو طعام طاهر على الكمال ولا استحال غايطا على الكمال فلا يعطى له درجة الطعام الطاهر ولا
درجة البول والغايط بل يحكم له بحكم التخفيف ليكون حكما ماخوذا من كلي الاصلين فيقدر فيه بالكثير الفاحش كما في ساير النجاسات
الخفيفة وفي الجامع الاصغر سيل خلف عن الذي حمل حملا بالعذرة في نهر كبير جاري فارتفعت قطرات من الماء فاصابت ثوبه قال
ان كان من الماء المتصل بالحمل فسد وان كان من عين ذلك الماء لا يفسد وان لم يعلم فاحب الي ان يغسله ولو صلى فيه ولم يغسله
وسعه وسيل ابن شجاع عن هذه المسئلة فقال عليه ان يغسل وبه قال نصير قيل له هكذا روي عن محمد وقال ابراهيم بن يوسف
لا يضره ذلك وبه قال ابو بكر الا ان يظهر فيه لون النجاسة قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وبه ناخذ وعن الفقيه ابي جعفر في
المر اذا اصابه نجاسة وطرح في الماء فاصاب ثوب انسان منع جواز الصلاة اذا كان اكثر من قدر الدرهم وفيه ايضا عن
ابراهيم رحمه الله الحمار بال في الماء واصاب من ذلك الرشش ثوب انسان قال لا يضره وهو ماخوذ بسيفين انه بول قال الفقيه ابو
الليث رحمه الله وبه ناخذ وسيل الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله عن الفرس اذا مشى على الماء وعليه راكب فاصاب
ثوبه من ذلك الماء قال ان كان في رجل الفرس نجاسة نحو السرقين وغيره صار الثوب نجسا سواء كان الماء جاريا او راكدا وان
لم يكن في رجله نجاسة لم يضره ذلك وسيل ابو نصر عن الدابة يصيب من ماءها او عرقها قال لا يضره ذلك قيل له فان كانت في
بولها وروثها قال اذا جف ذلك ونثاثره وذهب عينه لا يضر سيل الشيخ الامام نجم الدين النسفي في جب فيه ماء او رب استخرج
منه شي وجعل في جابية ثم استخرج من جب اخر فيه ماء او رب شي منه وجعل في هذه الجابية ايضا حتى امتلات الجابية

ثم وقع في الجابية فارة ميتة ولا يدري ان الفارة من اي الجبين ويعلم قطعا انها لم تكن في الجابية مثل هذا فقال ان غاب هذا الرجل
عن الجابية ساعة يتوهم فيها وقوع الفارة في الجابية فالنجاسة للجابية والجبان طاهران وان لم يغب ويعلم انها من احدى الجبين
وفي النجاسة يصرف الى اخر الجبين وسئل هو ايضا عن فارة ميتة كانت يبست وهي في الخابية جعلت في خابية الرب وظهرت
على راس الخابية فاجاب ان الرب نجس وهكذا اجاب شيخ الاسلام علي الاسبيجابي رحمه الله قال نجم الدين النسفي الفارة الميتة اذا
يبست قالوا انها تطهر حتى لو صلى وفي جيبه فارة ميتة يابسة تجوز صلاته لكن اذا اصابها بلل حتى ابتلت تعود نجسة في اصح
الروايتين عن ابي حنيفة بمنزلة الارض النجسة اذا يبست وذهب اثرها ثم اصابها الماء وفي فتاوى ما وراء النهر في كوز فيه فارة
غمسه في جب فيه رب قال ان اعترف به ولم يخرج منه شي لا يفسد وان صب ما في الكوز ثم غمسه ثانيا في الجب فسد ما في الجب كله ثم الكوز
بالرب النجس وسيل نجم الدين ايضا عن رجل في كوزه فارة لا يدري ان الفارة وقعت في الكوز ابتداء او في الجرة التي يجعل الماء منها
في الكوز او في البئر حتى نزحوا الماء منها قال اذا لم يتيقن بشي منها فالنجاسة لهذا الكوز خاصة قال محمد رحمه الله في الاصل واذا
مر بكنيف فسال عليه من ذلك الكنيف شي ان علم بنجاسته كان عليه غسله وان علم بطهارته لا يجب عليه الغسل وان لم يعلم بطهارته
ولا نجاسته ولم يجد من يساله عنه يتحرى ان كان اكبر رايه انه نجس غسله وان كان نجسا لا يغسل قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله
انما بنى هذا الجواب على عرف ديارهم فاما في ديارنا يغسل لا محالة لان الكنيف في ديارنا معد لصب النجاسة لا يصب فيه الا النجاسة
اما في ديارهم كما يصب فيه النجاسة يصب فيه غسالة ماء القدر قال شيخ الاسلام وصار قياس كنيفهم فيما عندنا من الميزاب
فانه يصب فيه النجاسة والماء فلا جرم لو اصابه شي من الميزاب كان الجواب على ما ذكرنا في الكتاب انتهى النوع الاول جنا الى
النوع الثاني وهو عين المايع وفي النوازل المعلى عن ابي يوسف رحمه الله ان المسلم بعد الموت قبل الغسل نجس لو وقع في الماء
افسد الماء وبعد الغسل لا يفسد الماء وقال القاسم الصفار رحمه الله لا يفسد الماء في الوجهين جميعا وقال الفقيه ابو بكر الاعمش
يفسد الماء في الوجهين جميعا وهذا الذي ذكرنا في حق المسلم فاما الكافر الميت اذا وقع في الماء يفسد الماء في الوجهين جميعا
وفي كتاب الصلاة للحسن الكافر اذا وقع في البير وهو حي ينزح الماء والسقط اذا وقع في البير افسد الماء وان غسل عشر مرات وفي
شعر الادمي عن محمد رحمه الله روايتان في رواية هو نجس وبه اخذ امام الهدى ابو منصور رحمه الله وفي رواية هو طاهر حتى
لو صلى ومعه شعر الادمي جازت صلاته وبه اخذ الفقيه ابو جعفر وابو القسم الصفار وعلى هذه الرواية اعتمد الكرخي في كتابه
وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله عنهما ان شعر الانسان ان كان بحيث لو بسط احرز وكان اكثر من قدر الدرهم لا تجوز صلاته
وفي فتاوى ابي الليث عن ابي بكر رحمه الله ان جلد الانسان وقشره اذا وقع في الماء ان كان قليلا مثل ما يتناثر من شقوق الرجل
واشباهه لم يفسد قيل لو ان كان مقدار الظفر قال ذلك كثير يفسد وفي العيون عن ابي يوسف اذا قلع سنه واعاد سنه
الى مكانه وصلى او كان سنه في كمه وصلى جاز وان كان اكثر من قدر الدرهم لان ما ليس بلحم لا يحله الموت فلا ينجس وعن محمد انه
لا تجوز صلاته اذا كان اكثر من قدر الدرهم لان ما ليس وبه اخذ ابو الليث رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كان سنه وانبتت
تجوز صلاته وان نبتت من غيره لا تجوز صلاته قال بين السنين فرقا لانه لم يحضرني وفي صلاة المسعفي اسنان الكلب المنبته
كما هي اذا كانت يابسة لو صلى معها تجوز واسنان الانسان اذا سقطت نجسة لو صلى معها لا تجوز وحكى الفقيه ابو جعفر
رحمه الله عن بعض المتقدمين من اصحابنا ان من نبتت مكان اسنانه اسنان ادمي اخر لا تجوز صلاته ولو نبتت مكان اسنانه اسنان
الكلب جازت صلاته قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله وتاويله عندنا اذا كان يمكنه قلع هذه الاسنان التي ابتها من غير ايجاع
ولا ضرر اما اذا كان لا يمكنه ذلك الا بايجاع وضرر تجوز صلاته معها وفي العيون لو صلت امراة ومعها قلادة فيها سن كلب
او ثعلب صلاتها جائزة لانه لا يقع عليها الذكوة وكل ما يقع عليه الذكوة فقطعه طاهر بخلاف الادمي والخنزير وفي الجامع الصغير
البيضة المذرة لا تجوز معها الصلاة عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعلى قياس ابي حنيفة والحسن بن زياد رحمهما الله تجوز وفي
الفتاوى عن عبد الله البلخي ان الصلاة مع البيضة المذرة جائزة لانها معدنه ولا تجوز مع القارورة الممتلاة من البول
وكذلك البيضة التي فيها فرخ ميت علم بموته قبل الصلاة وفي الفتاوى في بيضة سقطت من دجاجة او سخلة سقطت من شاة
وهي رطبة انها نجسة قال الفقيه وهذا على قياس قولهما اما على قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه هي طاهرة وان كانت رطبة

لانها في معدنها وفي الجامع الاصغر عن ابي حفص الكبير رحمه الله ان الطين اذا جعل في السرقين وطين به شيء ويبس قال لا باس بان
يوضع عليه منديل مبلول وفي فتاوى اهل سمرقند التبن النجس اذا جعل في طين وطين به شيء قال ان كان يرى يجانه كان نجسا
وما لا فلا لانه في الوجه الثاني مستهلك وفي الوجه الاول لا فان ترطب في الوجه الثاني عاد نجسا في رواية واذا كان الماء والتراب
نجسا في الطين قال بعض المشايخ العبرة للتراب قال الفقيه ابو بكر الاسكاف رحمه الله العبرة للماء وقال ابو نصر ايهما كان طاهرا
فالطين طاهر وقال ابو القاسم ايهما كان نجسا فالطين نجس وبعض المشايخ رحمهم الله الطين طاهر وعلى قول ابي يوسف الطين
نجس وهذا القائل جعل هذه المسئلة فرع المسئلة اخرى ان الكلب والحمار اذا وقع في المملحة واحترق على قول ابي حنيفة ومحمد
رضي الله عنهما يكون طاهرا وعلى قول ابي يوسف يكون نجسا وكذلك نجس البالوعة اذا احترق حتى صار الكل حماة فهو على
هذا الخلاف فالمذهب عند محمد رحمه الله ان النجس يطهر بالتغير والاستحالة خلافا لابي يوسف رحمه الله واذا صلى ومعه
نافجة مسك فقد ذكر الفضلي رحمه الله ان النافجة ان كانت بحال متى اصابها الماء لا تفسد جازت صلاته لانها بمنزلة جلد ميتة
مدبوغ وان كانت تفسد متى اصابها الماء فاذا كانت هذه نافجة دابة لم تذك لم يجز بمنزلة جلد ميتة لم يدبغ وفي البقالي
واما نافجة المسك فيبسها دباغها وهذه اشارة الى جواز الصلاة معها على كل حال وفي القدوري كل شيء يدبغ به الجلد ما يمنعه من
الفساد ويعمل عمل الدباغ فانه يطهر به اذا القى جلد الميتة في الشمس حتى يبس او عولج بالتراب حتى يبس فهو طاهر وهكذا
روي عن ابي يوسف رحمه الله وهذا لان الدباغ انما يؤثر في الجلد للاستحالة فاذا استحال بالشمس او التراب كان كما لو استحال
بالشب والقرظ حتى قيل لو لم يستحل وجف لم يطهر وعن ابي يوسف انه اذا اتاه من الشمس والريح ما لو ترك لم يفسد كان دباغا وذكر
الكرخي في جامعه عن محمد في جلد الميتة اذا ايبس بالتراب او الشمس ثم اصابه الماء هل يعود نجسا وعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان
واختلاف الروايات في عود النجاسة عند اصابة الماء دليل على الطهارة قبل اصابة الماء وهذا يبين ان الصحيح في مسئلة
النافجة جواز الصلاة معها من غير تفصيل لو صلى ومعه جلد حية اكثر من قدر الدرهم لا يجوز صلاته مدبوغة كانت
او غير مدبوغة لان جلدها لا يحتمل الدباغة ليقام الروح فيها مقام الدباغة فاما قميص الحية ذكر شمس الائمة الحلوائي
رحمه الله ان فيه اختلاف المشايخ قال بعضهم انه نجس وقال بعضهم انه طاهر واشار الى ان الصحيح انه طاهر فانه
قال عين الحية طاهر حتى لو صلى ومعه حية غير ميتة يجوز فاذا كان عين الحية طاهرا كان قميصها طاهرا ايضا وجرو
الحية وبولها نجس نجاسة غليظة وفي البقالي قيل في قطعة جلد كلب تلزق على الجراحة في الراس فيثبت انه كالدباغ
ويعيد ما صلى قبل ذلك وفي صلاة النوازل اذا صلى ومعه مرارة شاة فمرارة كل شيء كبوله فكل حكم ظهر في البول فهو الحكم في المرارة
وفي المنتقى عن محمد رحمه الله صلى ومعه حية او سنور او فارة اجزاه وقد اساء ان كان معه ثعلب او جرو كلب لم تجز صلاته
وذكر في جنس هذه المسائل اصلا فقال كل ما يجوز التوضي بسوره يجوز الصلاة معه وما لا يجوز التوضي بسوره لا يجوز الصلاة
معه الدابة اذا خرجت من المقعد وغسلت ثم صلى رجل معها جازت صلاته روى ابراهيم عن محمد رحمه الله ان الكثير
الفاحش نصف الخف اكثر قال وانا لا ارى في الاجناس باسا وروى هشام عن محمد رحمهما الله ان الكثير الفاحش ان يستوعب
القدمين والمذكور عن محمد رحمه الله في سائر المواضع ان الفاحش مقدر بربع ما اصابه وقدر الفاحش فهاهنا [illegible]
بما قدر لان الضرورة هاهنا اشد لانه مخصوص كما ترى الدواب فقدر الكثير فيه بالاكثر او بالقدمين اظهارا للتوسعة
وقوله وانا لا ارى في الاجناس باسا خلاف ما عرف من قوله في الكتب كانه مال الى قوله زفر رحمه الله في هذه الرواية حيث
اغتسل وانتضح من غسالته في انائه او على ثوبه قطرات صغار لا يستبين اثرها في الماء ولا في التراب لا ينجسها
وان استبان اثرها في الماء نجسته وكذلك التوراة اذا استبان اثرها وهي اذا جمعت كانت اكثر من قدر الدرهم
نجسه وسئل ابو سليمان عن ماء الجنابة اذا وقع في الماء وقوعا يستبين قال انها ليست بشيء ومعنى قوله يستبين
ان ينفرج الماء عند وقوع القطرات او يرى عين القطرات ظاهرة وذكر هذه المسئلة في المبسوط وقال ان كان
الواقع قليلا لا يفسد الماء وان كان كثيرا يفسده وتكلموا في حد القليل والكثير روي عن محمد رحمه الله انه اذا كان
مثل رؤس الابر واطراف الابر فهو قليل وان زاد على ذلك فهو كثير وذكر الكرخي اذا كان مواضع القطرات تستبين

في الاناء فهو كثير يفسد الماء وان كان لا يستبين في الاناء كالطل فهو قليل لا يفسد الماء ذكر في صلاة المستفتي لشمس الائمة الحلوائي
رحمه الله اذا لف الثوب النجس الرطب المبتل في ثوب طاهر يابس فظهر نداوته واثره على الثوب الطاهر لكن لا يصير رطبا بحيث لو عصر
لا يسيل منه شيء ولا يتقاطر من المشايخ من قال صار نجسا ومنهم من قال لا يصير نجسا من قال لا يصير نجسا فهو الاصح وكذلك الثوب
الطاهر اليابس اذا بسط على الارض النجسة وفيه بلة واثر بلة النجاسة في الثوب الا انه لم يصر رطبا وهو بحيث لو عصر لا يسيل منه
شيء ولا يتقاطر لكن يعرف موضع الدرن من سائر المواضع فيه اختلاف المشايخ والصحيح انه لا يصير نجسا وذكر شمس الائمة الحلوائي
هذه المسئلة في صلاة الاصل وذكر ان صار الثوب الطاهر بحيث لو وضع عليه اليد تبتل هذا نجس وان كان لا تبتل اليد بالوضع
عليه اذا كان بحال لو عصر يسيل منه شيء او يتقاطر الرجل اذا استنجى بالماء ثم خرج منه ريح قبل ان ينشف البلة هل ينجس
البقية الموضع الذي يمر فيه الريح ولو كان السراويل مبتلا فاصابه هذا الريح هل ينجس به او بلله اختلف المشايخ فيه عامتهم
انه لا ينجس وكذلك اذا دخل انسان المربط في الشتاء وبدنه مبتل بالماء او بالعرق فجف البلل من حر المربط او اذا دخل بثيابه مبتل
في المربط فجف كذلك المبتل من حر المربط لا ينجس البدن وذلك الثوب عند عامة المشايخ الا ان ظهر اثره كصفرة ظهرت في السراويل
المبتل بعد خروج الريح او في ذلك الثوب بعد الادخال في المربط اذا يبس فان هذا ينجس لانه صار مستمدا بظهور الاثر وكذلك بخار المربط
اذا ارتفع الكوة واستمد او خرج من شق الباب واستمد او ارتفع بخار الكنيف الى السقف واستمد ثم ذاب فاي ما اصاب
ذلك البلل نجسه واذا ارتفع بخار الكنيف الى الطابق واستمد ان كان ارتفاعه من موضع نجس فهو نجس واذا ذاب ذلك
واصاب شيئا نجسه وان كان ارتفاعه من موضع طاهر فهو طاهر

الفصل الثاني عشر في تطهير النجاسات

يجب ان يعلم بان النجاسات
نوعان مرئية وهي التي لها جرم وغير مرئية وهي التي لا جرم لها فاما المرئية اذا لها باذالة عينها واثرها ان كانت شيئا يزول
اثرها ولا يعتبر فيها العدد وان كان شيئا لا يزول اثرها باذالة عينها ويكون ما بقي من الاثر عفوا وان كان كثيرا عرف ذلك باثر
رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه قال لخولة حين سالته عن دم الحيض اغسليه ولا يضرك اثره والمعنى في ذلك الحرج بيانه ان المراة
اذا اختضبت يدها او راسها بحناء نجسة لو شرطنا زوال الاثر لثبوت الطهارة ادى الى ان تقعد عن الصلاة اياما كان
كثيرا اذا لم يكن لها الا هذا الثوب وانه قبيح وكذلك الرجل اذا اصبغ ثوبه بصبغ نجس لو شرطنا زوال الاثر لثبوت الطهارة
لتقاعد عن الصلاة اذا لم يكن له الا هذا الثوب وحكي عن الفقيه ابي اسحق الحافظ ان المراة اذا اختضبت يدها بحناء نجس
او الثوب اذا انصبغ بصبغ نجس لو شرطنا زوال الاثر لثبوت الطهارة غسلت يدها وغسل الثوب الى ان يصفو او يسيل منه ماء
ابيض ثم يغسل بعد ذلك ثلاثا نحكم بطهارة يدها وبطهارة الثوب بالاجماع وكان الفقيه ابو جعفر يذكر مسئلة الحناء والثوب
المصبوغ بالحمرة وكان يقول على قول محمد رحمه الله لا يطهر وكان الفقيه ابو اسحق الحافظ كان يقول هكذا يكون في الدم اذا كان
عبيطا لا يذهب اثره بالغسل يغسل الى ان يصفو او يخرج الماء على لونه من الثوب ثم يغسل بعد ذلك ثلاثا وكذلك الصديد
وغيرها من النجاسات العتيقة واذا غمس الرجل يده في السمن النجس او اصاب ثوبه سمن نجس ثم غسل اليد او الثوب بالماء من غير حرض
واثر السمن باق على يده فقد قال بعض مشايخنا انه لا يطهر ما لم يزل اثر السمن وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله وهذا لان نجاسة
السمن باعتبار المجاور وقد زال المجاور عنه فبقي على يده سمن طاهر وهذا لان تطهير السمن بالماء ممكن الا ترى الى ما روي عن ابي يوسف
رحمه الله في الدهن اذا اصابته نجاسة انه يجعل في اناء ثلاث مرات فيغسل الدهن بالماء فيرتفع بشيء هكذا يفعل ثلاث مرات فيحكم
بطهارته في المرة الثالثة فاذا كان العين قد زال مع اثره في المرة الاولى هل يحكم بطهارته اختلف المشايخ منهم من قال يطهر لان النجاسة
كانت بسبب العين وقد تيقنا بزوال العين فيحكم بطهارة الثوب كما لو غسل بلا ماء وقال بعضهم وان زال العين بالمرة الاولى
ما لم يغسل مرتين اخراوين لا يحكم بطهارته اعتبارا لغير المرئي بغير المرئي وهذا لان المرئي لا يخلو من غير المرئي فان رطوبته التي اتصلت
بالثوب لا يكون مرئيا وغير المرئي لا يطهر بالغسل ثلاثا ولهذا اذا كانت النجاسة مرئية وان كانت غير مرئية كالبول والخمر
ذكر في الاصل وقال يغسلها ثلاث مرات ويعصر في كل مرة وقد شرط الغسل ثلاث مرات وشرط العصر في كل مرة وعن محمد في غير
رواية الاصول انه اذا غسل ثلاث مرات فالطهارة موكولة الى غلبة الظن وقدر بالثلث لان غلبة الظن يحصل عنده وفي شرح
الطحاوي ان كانت النجاسة غير مرئية كالبول والخمر واشباه ذلك يغسله حتى يطهر والا في وقت سكون قلبه اليه

وهذا الذي ذكرنا من اشتراط الغسل ثلاث مرات مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله اذا كانت النجاسة غير مرئية فانه يطهر بالغسل
مرة واحدة الا ان يخرج الماء متغيرا وقد روي عن ابي يوسف مثل قول الشافعي رحمه الله فانه ذكر الحاكم الشهيد رحمه الله في المنتقى اذا
غسل مرة واحدة سابعة طهر والوجه لاصحابنا رحمهم الله ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اذا استيقظ احدكم من
منامه فلا يغمسن يده في الاناء حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدري اين باتت يده فالنبي صلى الله عليه وسلم امر بغسل اليد ثلاثا من نجاسة غير مرئية
اذا كانت متوهمة فالان يجب عن نجاسة متحققة اولى واحرى ثم يشترط العصر ثلاث مرات في ظاهر رواية الاصل وانه احوط
وفي غير رواية الاصول يكتفي بالعصر مرة وانه ارفق بالناس وذكر شمس الائمة الحلواني في صلاة المستفتي ان النجاسة اذا كانت بولا او ماء
نجسا وصب الماء عليه كفاه ذلك ويحكم بطهارة الثوب على قياس قول ابي يوسف رحمه الله فانه روي عنه ان الجنب اذا اتزر في الحمام
وصب الماء على جسده من جنب الظهر والبطن حتى خرج عن الجنابة ثم صب الماء على الازار يحكم بطهارة الازار وان لم يعصره
وقال في رواية اخرى اذا صب الماء على الازار ودام الماء يكفيه فوق الازار فهو احسن واحوط وان لم يفعل يجزيه وفي المنتقى
شرط العصر على قول ابي يوسف رحمه الله وقد روى ابن سماعة عنه في الثوب يصيبه مثل قدر الدرهم من البول فصب عليه الماء
صبة واحدة وعصر طهر وكذلك اذا غمسه غمسة واحدة في اناء او نهر جار وعصره فان ذلك يطهره وان غمسه غمسة سابعة
ثم قال الحاكم الشهيد رحمه الله يريد به اذا لم يعصره وبعض مشايخنا قالوا على قول ابي يوسف رحمه الله اذا كانت النجاسة رطبة
لا يشترط العصر واذا كانت يابسة يشترط واستدلوا بما روي عنه انه قال عقيب مسألة الجنب اذا اتزر في الحمام وصب الماء
على جسده ثم صب الماء على الازار فانه يحكم على طهارة الازار وكذلك في الثوب وقد عطف الثوب على الازار ونجاسة الازار
رطبة لان نجاستها بنجاسة الماء فان الماء المستعمل عند ابي يوسف رحمه الله نجس ثم في كل موضع شرط العصر ينبغي ان
يبالغ في العصر في المرة الثالثة حتى يصير الثوب بحال لو عصر بعد ذلك لا يسيل منه الماء ويعتبر في كل شخص قوته وطاقته
وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله الثوب النجس اذا غسل ثلاثا وعصر في كل مرة ثم تقاطر منه قطرة ثم اصاب شيئا قال ينظر ان عصر
في المرة الثالثة عصرا بالغ فيه حتى صار بحال لو عصر لم يسل الماء منه فالثوب طاهر واليد طاهرة وما تقاطر طاهر وان لم
يبالغ في العصر في المرة الثالثة وكان الثوب بحال لو عصر سال الماء فاليد نجسة والثوب نجس لان الاولى بلة والتحرز عنها
غير ممكن والثانية ماء والتحرز عنه ممكن هذا اذا اصابت النجاسة شيئا يتأتى فيه العصر فاما اذا اصابت شيئا لا يتأتى
فيه العصر فقام اجراء الماء فيه مقام العصر حتى حكي عن الفقيه ابي اسحق الحافظ انه اذا اصابت النجاسة البدن يطهره
بالغسل ثلاث مرات متواليات لان العصر متعذر فقام التوالي مقام العصر وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله خف بطانته ساقه
من الكرباس فدخل في خرقه ماء نجس فغسل الخف ودلكه باليد ثم ملأه الماء ثلاثا واهراقه الا انه لم يمكنه عصر الكرباس فقد طهر الخف
بدو قال لان جريان الماء قد يقام مقام الغسل واستشهد به وقال ان البساط النجس اذا جعل في نهر وترك فيه يوما وليلة
حتى جرى عليه الماء يطهر واذا اصاب الارض نجاسة فان كانت رخوة طهرت بالصب عليها لانها تشربت فصار بمنزلة
العصر في الثوب وان كانت صلبة فان ارتفع الماء عن موضع النجاسة طهر ذلك المكان وتنجس الموضع الذي انتقل الماء اليه
وان لم ينتقل الماء عن ذلك المكان تحفر ذلك الموضع هكذا ذكر القدوري معنى قوله تحفر ذلك الموضع انه يجعل اعلاها
اسفلها واسفلها اعلاها وتطهر وفي الطحاوي اذا كانت الارض محدرة وكانت صلبة فانه يحفر في اسفلها حفيرة ثم يصب
الماء عليها يجتمع الماء في تلك الحفيرة فيطهر الارض ثم تكبس الحفيرة وان كانت الارض مستوية وكانت صلبة فلا حاجة الى غسلها
بل يجعل اعلاها اسفلها واسفلها اعلاها وتطهر وفي الفتاوى اذا اصاب الارض نجاسة تحتاج الى الغسل يصب الماء عليها ثم يدلك
وينشف ذلك بصوف او خرقة فاذا فعل ذلك ثلاثا طهر وان لم يفعل كذلك لكن صب عليه ماء كثير حتى عرف انه زالت النجاسة
ولا يوجد في ذلك لون ولا ريح ثم تركه حتى نشفته الارض كان طاهرا وعن الحسن بن ابي مطيع رحمه الله قال لو ان ارضا
اصابها نجاسة فصب عليها الماء فجرى عليها الى ان اخرجت قدر ذراع من الارض طهرت الارض والماء طاهر ويكون ذلك بمنزلة
الماء الجاري وفي المنتقى ارض اصابها بول او عذرة ثم اصابها المطر وكان المطر غالبا قد جرى ماؤه عليها فذلك مطهر لها وان
كان المطر قليلا لم يجر ماؤه عليها لم يطهر ثم قال ولا يغسل قدميه وخفيه يريد به اذا كان المطر قليلا ووضع قدميه او خفيه

على موضع النجاسة كان عليه ان يغسل قدميه وخفيه وهذا لان غسل كل شيء انما يكون على حسب ما يليق بذلك الشيء و[illegible]
اجراء الماء عليها وقد وجد اذا كان المطر غالبا ولم يوجد اذا كان المطر قليلا لا يبقى نجسا واذا وضع عليه قدميه او خفيه فقد
تنجس يجب الغسل وان كان ذلك الموضع قد يبس قبل المطر ولا يغسل قدميه يريد به اذا كان المطر قليلا وهذا اشارة الى احدى
الروايتين في الارض النجسة اذا يبست ثم اصابها الماء وفي متفرقات ابي جعفر عن ابي يوسف رحمهما الله انه سئل عن ارض اصابها
نجاسة قال اذا صب عليها من الماء مقدار ما يغسل به الارض بهذا المقدار يبلغ هذا القول ابا عبد الله محمد بن سلمة رحمه الله فاعجبه
ما اصاب الي ابا يوسف الا وجد عنده فائدة حصير اصابته نجاسة وان كانت النجاسة يابسة لا بد من دلكها الدلك حتى يلين
وان كانت رطبة ان كان الحصير من قصب وما اشبه ذلك فانه يطهر بالغسل لا يحتاج الى شيء اخر لان النجاسة لا تدخل اجزاء
القصب بل تبقى على ظاهره فتطهر بالغسل وان كانت الحصير من بردي او ما اشبه ذلك يغسل ثلاثا ويوضع عليه شيء ثقيل
او يقوم انسان حتى يخرج الماء من اثنائه هكذا ذكر في بعض المواضع وذكر عن الفقيه احمد بن ابراهيم ان الحصير اذا كان
من بردي يغسل ثلاثا ويجف في كل مرة ويطهر عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمه الله وفي شرح الطحاوي انه لا توقيت في ازالة
النجاسة اذا اصابت الحجر والآجر والآنية من الاواني بل يغسل مقدار ما يقع في اكبر رأيه انه قد طهر ويشترط مع
ذلك ان لا يوجد منه طعم النجاسة ولا رائحتها ولا لونها فاما اذا وجد احد هذه الاشياء لا يحكم بالطهارة قال وسواء كانت
الآنية من خزف او غيره وسواء كانت قديمة او حديثة وعن محمد رحمه الله ان الخزف الجديد اذا وقع فيه بول او خمر انه لا يطهر
ابدا وفي النوازل ان تشربت النجاسة في الصابون بان موه السكين بماء نجس او كان الخزف والآجر جديدين على قول محمد لا يطهر
ابدا وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يموه الحديد بالماء الطاهر ثلاثا ويغسل الآجر الجديد والخزف الجديد بالماء ثلاثا ويجفف
في كل مرة فيطهر وحد التجفيف ان يترك في كل مرة حتى ينقطع التقاطر وتذهب النداوة ولا يشترط اليبس وعلى هذا الخلاف
الحنطة اذا اصابها خمر وتشربت فيها وانتفخت من الخمر فغسلها عند ابي يوسف رحمه الله ان تنقع في الماء حتى تتشرب الماء ثم
تجفف يفعل ذلك ثلاثا ويحكم بطهارتها عند ابي يوسف رحمه الله ويشترط في هذه المسائل مع ذلك انه لا يوجد طعم الخمر
ولا لونها ولا ريحها وقيل مثل هذا في غسل الخزف الجديد انه يوضع في الماء حتى يتشرب فيها الماء كالنجاسة وتطهر في قول
ابي يوسف ورأيت في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله تنور كان فيه خمر فتطهيره ان يجعل الماء فيه ثلاث مرات كل مرة ساعة ان كان
التنور جديدا رجل اتخذ عصيرا في خابية فغلا واشتد وقذف بالزبد ثم سكن وانتقص عما كان ثم صارت الخمر خلا طهرت
الخابية كلها اعلى ان الخل يخرج منه طاهرا اذا زالت رائحة الخمر لعموم البلوى هكذا ذكر الفقيه ابو جعفر وابو الليث رحمهما الله وفي
كتاب الاشربة من الحاكم ابي نصر محمد بن مهرويه انه قال لا يطهر ما فوق الخل من الخابية وكذا في النوازل اجاب ابو القسم بنحوه ووقع
في بعض النكت اذا تخلل وتطاول مكثه في الدن طهر الجب ولو رفع من الدن الماء المتخلل من غير مكث فالموضع الذي لوث بالخمر نجس
واما اذا عولج ذلك الموضع بالخل قبل ان يتطاول مكثه فعلى قول من يرى ازالة النجاسة الحقيقية بغير الماء يطهر الدن
الذي فيه العصير اذا غلا واشتد وعلى رأسه قدام فوقع ذلك القدام بعد زمان يعني بعد ما صار خلا وتطاول
مكثه عليه فانه يكون طاهرا الموضع على قدر مرفت لا ينجس المرفت فاما اذا وقع قبل ان يصير خلا فانه يكون نجسا وينجس
المرفت وكذلك اذا وقع بعد ما صار خلا ولكن قبل ان يتطاول اذا اصابت الحنطة الخمر الا انها لم تنتفخ من الخمر فغسلت
ثلاثا ولا يوجد لها طعم ولا رائحة ذكر في بعض المواضع عن ابي يوسف رحمه الله انه لا بأس باكلها وفي شرح الطحاوي انه
لا يحل اكلها وكان المذكور في شرح الطحاوي قول محمد رحمه الله وفي المنتقى عن ابي يوسف لو طبخت الحنطة بخمر حتى تنتفخ
وتنضج وطبخت بعد ذلك ثلاث مرات وانتفخت في كل مرة وجفت بعد كل مرة طبخت فلا بأس باكلها وفيه ايضا الدقيق
اذا اصابه الخمر لم يؤكل وليس لها حيلة وفيه ايضا قدر يطبخ فيه لحم وقع فيه خمر فغلى بما فيه لا يؤكل وهذا قول محمد رحمه
وعن ابي يوسف رحمه الله انه يطبخ بالماء ثلاث طبخات ويبرد بعد كل طبخ ويؤكل وفي مسائل الدرر بن امرأة تطبخ قدرا
فطار طير او وقع في القدر ومات لا يؤكل المرقة بالاجماع لانه تنجس بموت الطير فيه واما اللحم فينظر ان كان الطير وقع
في القدر حالة الغليان لا يؤكل لان النجاسة تشربت فيه وان كان الطير قد وقع في القدر حالة السكون يغسل

ويؤكل وهذا قول محمد رحمه الله فاما قول ابي يوسف رحمه الله اذا كان الوقوع في القدر في حالة الغليان يطبخ في الماء ثلاث مرات
ويبرد في كل مرة ويؤكل وكذلك الحمل المشوي اذا كان في بطنها بعر فاصاب بعض اللحم في حالة الشوي فطريق غسله ما ذكرنا عند
ابي يوسف رحمه الله عن ابي حنيفة رحمه الله رجل اتخذ مربا من سمك وملح وخمر قال اذا صار مربا لا باس به للاثر الذي جاء عن
ابي الدرداء رضي الله عنه وابو يوسف رحمه الله يقول كذلك الا في خصلة واحدة ان السمك اذا كان هو الغالب والخمر قليل
وان كان سواء او شيئا فعندي لم ذلك وهو كالخبز يعجن بالخمر اذا كان الخمر غالبا وتحول الخمر عن طبعها الى المري فلا باس بذلك
وفيه ايضا عن ابي يوسف رحمه الله رجلا اتخذ من الخمر طيبا او القى فيه دواء فانه لا يحل له ان يتطيب به وان يمتشط به ولا يحل
له بيعها لان ذلك لا يغيرها عن طبعها وكذلك ما خالطه من الادم الخمر فان الخمر يحرمه ما خلا خصلة واحدة ان يكون الخمر
غالبة ويحول عن طباعها الى الخل او المري وعن ابي يوسف رحمه الله لو ان رغيفا من الخبز المعجون بالخمر وقع في دن خل
ذهب فيه حتى لا يرى لا باس باكل الخل فاما الرغيف نجسة فلا يؤكل وفيه ايضا لو ان خرقة اصابها خمر ثم سقطت في دن
خل فلا باس باكل الخل ولو وقع رغيف طاهر في خمر ثم وقع في خل طهر السيف او السكين اذا اصابه بول او دم ذكر في الاصل
انه لا يطهر الا بالغسل وان اصابه عذرة ان كانت في الاصل رطبة فكذلك الجواب وان كانت يابسة طهرت بالحت عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله لا يطهر الا بالغسل والكرخي ذكر في مختصره ان السيف يطهر بالمسح من غير
فصل بين الرطب واليابس بين العذرة والبول وعلل فقال لان السيف شيء صقيل لا تتداخل النجاسة في اجزائه بل تبقى
على ظاهره فاذا مسحها لا يبقى فيها الا شيء قليل وذلك غير معتبر وفي الفتاوى سئل ابو القسم عمن ذبح الشاة ثم مسح السكين
بصوفها او بما يطهر به اثر الدم عنه انه يطهر وعنه انه لو لحس السيف بلسانه حتى ذهب الاثر فقد طهر وعن ابي يوسف
رحمه الله ان السيف اذا اصابه دم او عذرة فمسحه بخرقة او تراب انه يطهر حتى لو قطع به بعد ذلك بطيخا او ما اشبهه
كان طاهرا ويباح اكله وقد صح ان الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين كانوا يقتلون الكفار بسيوفهم ويمسحون
السيوف ويصلون معها واذا وقع الحديد بنجاسة من غير ان يموه بها فكما يطهر بالغسل يطهر بالمسح بخرقة ظاهرا ايضا
اذا كان الحديد صقيلا غير خشن كالسيف والسكين والمراة ونحوها الحديد اذا اصابته نجاسة فادخل في النار
قبل ان يمسحه او يغسله ينبغي ان يطهر اذا ذهب اثر النجاسة يكون الحرق كالغسل الا ترى الى ما ذكر في الفتاوى اذا احرق
رجل راس شاة ملطخ بالدم فزال عنه الدم انه يحكم بطهارته كذا هنا بخلاف ما اذا موه الحديد بالماء النجس على قول محمد رحمه الله
لان النجاسة قد تشربت فيه بالتمويه وبدون التمويه لا تشرب فيه النجاسة بل تبقى على ظاهره فيزول بالاحراق واذا
سجر التنور ثم مسحه بخرقة مبتلة نجسة ثم خبز فيه فان كانت حرارة النار اكلت الماء قبل الصاق الخبز بالتنور
لا يتنجس الخبز لان النجاسة لا تبقى اذا يبس التنور بالنار كما لا يبقى نجاسة الارض اذا يبست بالشمس وفي المنتقى قال ابو يوسف رحمه الله
في المحتجم لا يجزيه ان يمسح الدم عن موضع الحجامة حتى يغسله قال الحاكم رايت عن ابي حفص عن محمد بن الحسن رحمهم الله انه اذا
مسحه بثلاث خرق مبلولة اجزاه الثوب اذا اصابه مني فان كان رطبا فلا بد من الغسل وان كان يابسا يجزي فيه
الفرك عرف ذلك بما روت عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لها اذا وجدت المني على الثوب فان كان
رطبا فاغسليه وان كان يابسا فافركيه قال الفقيه ابو اسحق الحافظ رحمه الله المني اليابس انما يطهر بالفرك اذا كان راس
الذكر طاهرا وقت خروجه بان كان بال واستنجى اما اذا لم يكن طاهرا فلا وهكذا روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمهما الله
قال الفقيه احمد بن ابراهيم رحمه الله وعندي ان المني اذا خرج من راس الاحليل على سبيل الدفق ولم ينتشر على راسه
انه يطهر بالفرك لان البول هو داخل الاحليل غير معتبر وبروز المني عليه غير موثر فاما اذا انتشر المني على راس الاحليل
لا يكتفى به الفرك لان المني في هذه الصورة صار نجسا بنجاسة البول ونجاسة البول لا تزول بالفرك فعلى هذا
يقول اذا بال الرجل ولم يجاوز البول ثقب الاحليل حتى لم يصر راس الاحليل نجسا بالبول ثم احتلم يكتفى فيه الفرك قيل
ايضا اذا كان راس الذكر طاهرا انما يطهر المصاب بالفرك اذا خرج المني قبل خروج المذي فاما اذا خرج المذي قبل
خروج المني من راس الاحليل ثم خرج المني لا يطهر الثوب بالفرك واذا فرك المني اليابس عن الثوب وحكم بطهارة الثوب

ثم

ثم اصاب الماء ذلك الثوب هل يعود نجسا ففيه روايتان واذا كانت النجاسة على بدن الادمي ذكر في الاصل انها لا تطهر الا بالغسل
رطبا كان او يابسا لها جرم او لا جرم لها وفي القدوري لا يطهر شيء مما كان فيه نجاسة من ثوب او بدن الا بالغسل الا المني
فانه يجوز فيه الفرك اذا كان يابسا على الثوب واذا كان على البدن لا يكتفى بالحت بل يغسل في رواية الحسن عن ابي حنيفة
رضي الله عنهما لان البدن لا يمكن ان يفرك لان لين البدن وحرارته جاذبة ولا تزول بالحت عنه مثل ما تزول بالفرك
في الثوب فبقي على الاصل وذكر ابو الحسن الكرخي في مسئلة المني في مختصره وذكر انها تطهر بالفرك من غير فصل بين العضو وغيره
ويجوز ازالة النجاسة من الثوب والبدن بكل شيء ينعصر بالعصر كالخل وماء الورد في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي
الله عنهما وقال محمد وزفر رحمهما الله لا يزول الا بالماء وروي في البدن عن ابي يوسف كذلك فرق ابو يوسف على هذه
الرواية بين الثوب والبدن والفرق له ان البدن كما يقبل النجاسة الحقيقية يقبل النجاسة الحكمية ثم النجاسة
الحكمية اختص زوالها بالماء فكذلك النجاسة الحقيقية وله كذلك الثوب في نوادر بشر عن ابي يوسف رحمهما الله كل ما غسل
الثوب من شيء نحو الدم واشباهه فخرج منه الدم فعصره فانعصر حتى سال فقد ذهب النجس والادهان لا تخرج الدم
لان لها دسومة ولصوقا بالمحل فلا تقدر على الاستخراج قال ولو غسله بلبن او خل فانعصر موضع الدم حتى خرج من الثوب
فقد طهر وروى الحسن بن زياد عن ابي يوسف رحمهما الله اذا غسل الدم من الثوب بدهن او سمن او زيت حتى ذهب
اثره جاز ولو اصاب بدنه دم لم يجز الا ان يغسله بالماء وقد ذكرنا الفرق بين البدن والثوب على رواية ابي يوسف
رحمه الله الفارة اذا وقعت في دن نشاسته رسن بوده است قال نجم الدين النسفي رحمه الله نشاسته سه بار بشويد
فقيل له اكر موش از اول افتاده باشد در حب كرده بود بروى ده روز برسد تا ساده بود اندر بكور بحمد وسر
تر و بعد از ده روز برسد تا ساده بود موش باشد اما سل ومعلوم شد ابو يوسف هم از زوال اما دست قال
الاحتياط في هذا ان يراق لان القلب لا يسكن الى طهارته وزوال نجاسته ولو برهن الى الارض كان حسنا وهذا
الذي ذكرنا قول محمد رحمه الله اما على قول ابي يوسف رحمه الله يغسل النشا ثلاثا ويجفف في كل مرة ويحكم بطهارته
اذا تنجس طرف من اطراف الثوب وصاحب الثوب لا يدري ذلك الطرف فغسل من الثوب اي طرف ما كان من غير تحر يحكم بطهارة الثوب
قال القاضي ابو علي النسفي رحمه الله ونظير هذه المسئلة الحنطة التي تداس بالحمر فتبول وتروث ويصيب بعض الحنطة
ويختلط ما اصيب منها بغيره قالوا لو عزل بعضها وغسل ثم خلط الكل ابيح تناولها وكذلك لو عزل بعضها ووهبه من انسان
او تصدق به عليه حل تناول البقية

الفصل الثالث عشر في الخف والنعل اذا اصابته النجاسة

واذا اصابت النجاسة
خفا او نعلا فان لم يكن لها جرم كالبول والخمر فلا بد من الغسل رطبا كان او يابسا وكان القاضي الامام ابو علي
النسفي رحمه الله يحكي عن الشيخ الامام الجليل ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه اذا اصاب نعله بول او خمر ثم مشى على التراب
والرمل حتى لزق به بعض التراب وجف ثم مسحه بالارض يطهر عند ابي حنيفة رحمه الله وهكذا ذكر الفقيه ابو جعفر عن
ابي حنيفة وابي يوسف مثل ذلك الا انه لم يشترط الجفاف واما التي لها جرم اذا اصابت الخف والنعل ان كانت رطبة لا تطهر
الا بالغسل هكذا ذكر في الاصل الا ترى ان الرطوبة التي فيها لو اصابته لا تطهر الا بالغسل فكذا اذا اصابته مع غيرها وعن
ابي يوسف رحمه الله انه اذا مسحه في التراب او الرمل على سبيل المبالغة يطهر وعليه فتوى مشايخنا رحمهم الله للبلوى
والضرورة وان كانت النجاسة يابسة تطهر بالحت والحك في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله
لا تطهر الا بالغسل والصحيح قولهما لقوله عليه السلام اذا اتى احدكم المسجد فليقلب نعله فان كان بهما اذى فليمسحهما بالارض
فان الارض طهورهما والمعنى ان الجلد شيء صلب لا يتشرب فيه رطوبات النجاسة الا بعد زمان وجرم النجاسة كثيفة
تيبس قبل ان تتشرب في الجلد الرطوبة وتجذب ما على النعل من الرطوبة الى نفسه فاذا حكه وجفه يزول الجرم ويزول
الرطوبة معه ولا يبقى عليه الا شيء قليل والقليل من النجاسة عفو وعن محمد رحمه الله انه رجع عن هذا القول بالري لما راى
من كثرة السرقين في طرقهم قال القدوري في شرحه ومعنى قول ابي حنيفة رضي الله عنه في هذه المسئلة ان الخف والنعل
يطهر ويجوز الصلاة معه اما لو اصابه الماء بعد ذلك يعود نجسا على اظهر الروايتين واصل المسئلة الارض اذا ذهب اثر النجاسة

عنها ثم اصابها ماء فانه يعود حكم النجاسة على اظهر الروايتين ثم ان محمدا رحمه الله ذكر في الجامع الصغير في النجاسة التي لها
جرم اذا اصاب الخف او النعل وحكه وحته بعد ما يبس انه يطهر على قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما وذكر
في الاصل وقال فمسحه بالتراب يطهر على قول ابي حنيفة وابي يوسف قال مشايخنا رحمهم الله لولا المذكور في الجامع الكبير
لكنا نقول لا يطهر ما لم يمسح بالتراب هذا لان المسح بالتراب له اثر في اثبات الطهارة فان محمدا رحمه الله قال في المساجد اذا اصا
به نجاسة يمسحها بالتراب فاما الحك لا اثر له في باب الطهارة والمذكور في الجامع الصغير بين ان الحك اثر كان المسح بالترا
اثر ثم اذا وجب غسل الخف في الموضع الذي وجب فان كان الجلد صلبا لا تنشف رطوبة النجاسة يغسل ثلاثا ويحكم بطهارته
وان كان رخوا ينشف النجاسة بعد قال بعض مشايخنا انه لا يطهر ابدا عند محمد رحمه الله اذ لا يمكنه عصره وهذا القايل
يقيس هذه المسئلة على ما تقدم من المسائل وبعض مشايخنا قالوا هذا التفصيل في مسئلة الخف خلاف ظاهر لفظ محمد
رحمه الله فان محمدا رحمه الله قال لا يزيد حتى يغسل موضع النجاسة فقد اثبت الجواز عند الغسل من غير فصل بين
خف وخف وهو الظاهر فان الصرم الذي يتخذ من الخف لا ينقع في الماء ويعالج بالشحم والدهن فلا يتشرب فيه
رطوبات النجاسة ولا يكون نظير الكوز والحب ولاجل هذا المعنى ان بعض شرط التخفيف في الخف الدليل على صحة
هذا ما حكي عن ابي القاسم الصفار رحمه الله في الرجل يستنجي ويجري ماء استنجائه تحت رجليه وخفه ليس
بمخرق له ان يصلي مع ذلك الخف لان الماء الاخر يطهر خفه كما يطهر مع استنجائه ولم يشترط الجفاف فعلى قول هذا
القايل الخف الكعب اذا اصابته نجاسة يغسل ثلاث مرات بدفعة واحدة ويحكم بطهارته والمختار يغسل
ثلاث مرات ويترك في كل مرة حتى ينقطع التقاطر وتذهب النداوة ولا يشترط اليبس في مجموع النوازل الخف الخراساني
الذي صرمه موس بالعذرة حتى صار طاهرا الصرم كله عن الا فاصابته نجاسة صح غسله وصلى فيه قال نجم الدين
النسفي لا تجوز صلاته الا ان يغسل ثلاثا ويجفف في كل مرة وحكم هذا حكم الثوب لا حكم الخف **الفصل الرابع عشر
في عرق الحمار والبغل وسورهما وسور الفرس والهرة** ذكر الطحاوي والكرخي رحمهما الله في مختصرهما ان عرق الحيوان
مثل سوره في النجاسة والطهارة والحرمة والكراهة وذكر في باب السهو من الاصل ان عرق الحمار والبغل ولعابهما
لا ينجس الثوب وان تحس تجس الملو هذا الجواب ولم يضفه الى احد ثم قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا سقط من
لعابهما او عرقهما شيء في وضوء رجل قليلا كان او كثيرا يفسد الماء ولا يجزي من توضا به وهكذا ذكر في باب الوضوء
الجواب في لعاب ما لا يوكل لحمه ولم يضفه الى ابي يوسف ومحمد اراد بفساد الماء هنا انه لا يبقى طهورا وروى الحسن بن
ابي مالك عن ابي يوسف ان الماء يتنجس بوقوع عرق الحمار فيه وعن ابي يوسف ان لعاب البغل والحمار وعرقهما نجس نجاسة
خفيفة حتى ان الكثير الفاحش على الثوب يمنع جواز الصلاة وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يمنع ويخرج الماء من
كونه طهورا لان الماء بوقوع لعابه فيه يصير سور الحمار وذلك غير طهور وكذا عرقه بمنزلة لعابه وذكر الصدر الشهيد
عن الكرخي عن ابي حنيفة رحمهم الله ان سور الحمار نجس لان لعابه لا يخلو عن قليل الدم لما يلحقه من التعب بحمل الاثقال
ومن المشايخ من فرق بين سور الحمار الذكر وبين سور الاتان فقال سور الحمار نجس لانه يشم بول الاتان فيتنجس فمه والاتان
لا تشم ذلك فلا يتنجس فمها وذكر ابن سماعة عن محمد رحمهما الله اذا وقع من عرق الحمار او لعابه ماء وكف في بئر ينزح
معنى ينزح ماء البئر كله يحتمل انه انما قال ينزح حتى يصير طهورا على ما ذكرنا في جامع البرامكة عن ابي يوسف رحمه الله
ان ابا حنيفة رضي الله عنه قال لعاب ما لا يوكل لحمه من الدواب وعرقه اذا كان اكثر من قدر الدرهم افسد الثوب
وهذا يوافق ما ذكرنا من رواية الكرخي وفي الامالي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يفسد حتى يكون كثيرا فاحشا للاكثر
مطلقا من غير فصل يفسد بالماء والثوب وذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله ان لبن الاتان بمنزلة لعابه وعرقه
يفسد الماء ولا يفسد الثوب وان كان مغموسا فيه وذكر البلخي في اختلاف زفر ويعقوب ان سور الحمار والبغل
نجس عند زفر والحسن بن زياد نجاسة خفيفة طاهر عند ابي يوسف رحمه الله ثم قال رواية الحسن عن ابي يوسف ان
هذا السور لا يفسد الماء كسور السنور والفارة والبازي والحية وقد روينا عن ابي يوسف خلاف هذا وروى الحسن

ابن ابي

ابن ابي مالك عن ابي يوسف رحمهما الله ان سور ما لا يوكل لحمه بمنزلة ما لا يوكل لحمه لا يفسد قليله في الحياض وفي الثوب وقد روى
عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان سور ما لا يوكل لحمه بمنزلة بوله اذا كان اكثر من قدر الدرهم الكبير افسد الصلاة وهي رواية المعلى
عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وسور الفرس عن ابي حنيفة روايتان في رواية كتاب الصلاة طاهر كسور الادمي فانه طاهر
سواء كان جنبا او طاهرا وان كان لحمه حراما وفي رواية الحسن عنه سور الفرس مكروه وروى البلخي عن ابي حنيفة رضي الله عنهما
انه قال احب الي ان يتوضا بغيره وروى عنه رواية رابعة انه مشكوك كسور الحمار لان لحم الفرس عنده حرام كلحم الحمار وسور
الحمار مشكوك كذا ههنا وعندهما لا يكره في الروايات كلها وفي شرح الطحاوي وصلاة المنتقى الهرة اذا لحست كف رجل
يكره ان يصلي قبل غسله لان ريقها ليس بطيب ولاجل ذلك كره التوضي بسورها وكذلك قالوا الهرة اذا اكلت بعض الطعام كره
للرجل ان ياكل الباقي لان ما بقي لا يخلو من ريقها وريقها ليس بطيب على ما بينا **الفصل الخامس عشر في المتفرقات** ذكر في المنتقى
رواية ابي سليمان عن ابي يوسف رحمهما الله رجل به جرح سائل لا يرقى بروه ومعه ثوبان احدهما طاهر والاخر نجس فايهما يصلي فيه جاز
اذا كان الثوب الطاهر يفسد الدم ان لبسه لان لبس الطاهر غير ماجور عليه اذا كانت الحالة هذه لانه يفسد من ساعته في العيون
اذا خاض الرجل في ماء الحمام بعد ما غسل قدميه اذا خرج قال رحمه الله وافقانه وعلى ما اخبرنا ان الماء المستعمل ينبغي ان لا يلزمه
غسل القدمين لكن استثنى الجنب في الكتاب وانه موضع الاستثناء وغيره قال انما استثنى الجنب لان الجنب يكون على بدنه
قذر ظاهرا وغالبا حتى لو لم يكن كان المستعمل الجنب والمحدث سواء ويكون طاهرا على رواية محمد رحمه الله ولا يلزمه غسل الرجلين
وهو الظاهر قال الشيخ الامام الزاهد ابو محمد عبد الرحيم بن احمد الكرميني الملقب بسيف الدين رحمه الله في شرح كتاب الصلاة
في باب الوضوء والغسل من الجنابة الحائض اذا احدثت لا يجب عليها الوضوء وههنا لا يجب عليها الصلاة وكذلك اذا اجنبت
لا يجب عليها الاغتسال لانها ما صارت من اهل الصلاة فاذا وجب الاغتسال فهذا الاغتسال يكون من الجنابة او من الحيض قال الشيخ الامام
اختلفت عبارات اصحابنا رحمهم الله في هذا وظاهر الجواب ان الاغتسال يكون منهما جميعا قال ابو عبد الله الجرجاني رحمه الله يكون من الاول
ولا يكون من الثاني وكذلك الرجل اذا رعف ثم بال فان الوضوء يكون من الاول لا من الثاني على قوله قال الفقيه ابو جعفر الهندواني رحمه الله
ان كانا من جنسين مختلفين يكون من الاول لا من الثاني كما اذا بال ثم بال وروي عن خلف بن ايوب رحمهما الله انه كتب الى محمد بن الحسن
رحمه الله يساله عمن رعف ثم بال فالوضوء يكون من الاول او من الثاني فكتب اليه وقال فان الوضوء يكون منهما جميعا قال وثمرة
الاختلاف انما تظهر في مسئلة وهو ان الرجل اذا قال ان توضات من الرعاف فامراته طالق فرعف ثم بال ثم توضا فانه يقع الطلاق
عليها في الروايات كلها اما على قول ابي عبد الله الجرجاني رحمه الله فلانه وجد الرعاف اولا ويقع ايضا في قول ابي جعفر وغيره من
الروايات لان الطهارة تكون منهما جميعا واما اذا بال ثم رعف ثم توضا قال ابو عبد الله الجرجاني لا يقع الطلاق لان وقوع
الطلاق بالوضوء من الرعاف والوضوء ههنا وقع من البول عنده لانه هو الاول وعند غيره يقع الطلاق لان عند غيره يكون
الوضوء منهما جميعا وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه فيمن حلف فقال ان اغتسلت من زينب فهي طالق وان اغتسلت من
عمرة فهي طالق فجامع زينب ثم عمرة ثم اغتسل يقع الطلاق عليهما قال الشيخ الامام كان يقول ان الوضوء يكون لاغلظهما حتى ان
الرجل اذا رعف ثم بال فالوضوء يكون منهما جميعا لاستوائهما اما اذا رعف ثم بال ثم اجنب فالوضوء يكون من الجنابة لانه اغلظ
فلما وجدنا الرواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه يكون منهما رجعنا عن ذلك كلنا واخذنا بقول ابي حنيفة رضي الله عنه النائم
اذا احتلم في المسجد ان امكنه الخروج من ساعته خرج واغتسل وان لم يمكنه بان كان في وسط الليل ينبغي له التيمم وعند امكان
الخروج ينبغي له التيمم عند بعض المشايخ ايضا المسافر اذا كان على طمع من وجود الماء في اخر الوقت فيتيمم في اول الوقت
ان كان بينه وبين الماء قدر ميل اجزاه كذا ذكر في كتاب التحفة في المنتقى اذا كان به جرحان لا يرقا فتوضا ثم رقا احدهما
قال يصلي وكذلك ان سكن في الاخر وسال الذي سكن **الفصل السادس عشر في القران العظيم في المصحف** اذا كان الرجل تعلم
بعض القران ولم يتعلم الكل فاذا وجد فراغا كان تعلم القران افضل من صلاة التطوع لان حفظ القران على الامة فرض
كفاية وتعلم ما لا بد منه من الفقه فرض عين والاشتغال بفرض العين اولى امراة تتعلم القران من الاعمى ان تعلمت
من امراة كان احب لان نغمة المراة عورة ولا تحسن ان يسمعها ولهذا قال عليه السلام التسبيح للرجال والتصفيق للنساء

لا بأس بان يعلم النصراني القرآن لانه ربما يتوب وفي سير العيون اذا قال الكافر من اهل الحرب او الذمة لمسلم علمني القرآن فلا بأس
بان يعلمه ويفقهه في الدين لان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقرأ القرآن على المشركين وفي كراهية فتاوى اهل
سمرقند النصراني اذا تعلم القرآن والفقه لا بأس كذلك لانه عسى ان يهتدي لكن لا يمس المصحف واذا اغتسل ثم مسه
لا بأس به وهذا قول محمد رحمه الله فقد في كراهية النوادر وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يترك الكافر ان يمس المصحف من غير
فصل يجب على المولى ان يعلم عبده من القرآن بقدر ما يحتاج اليه لاداء الصلاة وفي كراهية فتاوى ابي الليث رحمه الله
رجل يقرأ القرآن ويلحن في قراءته فسمع انسان ان علم انه لو لقنه الصواب لا يدخل عليه الوحشة او يدخله لكن لا يخرج
من الطبع ولا يقع بينهما عداوة يلقنه الصواب ولم يكن في وسعه ان تركه وان علم خروجه من الطبع وخاف
وقوع العداوة فهو في سعة من ان لا يخبره لانه لا يفيد اذا قال الرجل بسم الله الرحمن الرحيم فان اراد به قراءة القرآن
يتعوذ قبله لقوله تعالى فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله وان اراد افتتاح الكلام كما يقرأ التلميذ على الاستاذ لا يتعوذ
قبله لانه لم يرد به قراءة القرآن الا ترى ان رجلا لو اراد ان يشكر فيقول الحمد لله رب العالمين لا يحتاج الى التعوذ
قبله فعلى هذا الجنب اذا قال بسم الله الرحمن الرحيم فان اراد قراءة القرآن لم يجز وان اراد به افتتاح الكلام او التسمية لا بأس به
وفي كراهية فتاوى ابي الليث رحمه الله الاولى في التعوذ ان يقول اعوذ بالله من الشيطان الرجيم لان هذا يوافق لما في
القرآن وان قال اعوذ بالله العظيم او اعوذ بالله السميع العظيم جاز لكن الاحسن ان يقول اعوذ بالله من الشيطان الرجيم
ان الله هو السميع العليم لانه لا يصير فاصلا بين التعوذ والقراءة فلا تحصل القراءة عقيب التعوذ وفي فتاوى اهل سمرقند
رجل قرأ القرآن في غير الصلاة لا يجب عليه ان يتعوذ عند افتتاح كل سورة لان الكل مجلس واحد فيكفيه التعوذ
مرة اذا اراد الرجل ان يقرأ القرآن يستحب له ان يكون على احسن حاله يلبس صالح ثيابه ويتعمم ويستقبل القبلة لان على
القارئ تعظيم القرآن وعلى العالم تعظيم العلم رجل يقرأ القرآن وكلما انتهى الى قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا رفع
راسه وقال لبيك يا سيدي فالاحسن ان لا يفعل ذلك ولو فعل ذلك في الصلاة قالوا لا تفسد والاصح انه تفسد لانه
ليس من القرآن وفي كراهية فتاوى اهل سمرقند الترجيع بقراءة القرآن تكلم المشايخ قال بعضهم لا بأس به لقوله عليه السلام
من لم يتغن بالقرآن فليس منا واكثرهم على انه مكروه لا ينبغي لاحد ان يفعل ذلك ولا ينبغي ان يستمع اليه ومعنى قوله من لم يتغن
من لم يستغن ذكره في الغريبين قراءة القرآن على التأليف في الصلاة لا بأس به ومن المشايخ من استحسنوا قراءة المفصل
ليستمع القوم ويتعلموا اراد ان يقرأ في صلاته سورة تجري على لسانه سورة اخرى فلما قرأ منها آية او آيتين اراد ان يتركها
ويفتتح السورة التي اراد قراءتها لا ينبغي له ان يفعل ذلك كما قال عليه السلام اذا افتتح سورة فاقرأها على نحوها في النوازل رجل
يقرأ القرآن كله في يوم واحد والآخر يقرأ خمسة الاف مرة قل هو الله احد فان كان هذا قارئا فقراءة القرآن كله احسن وافضل
لانه جاء في ختم القرآن ما لم يجئ في غيره وفي كراهية فتاوى سمرقند انه ينبغي لحامل القرآن ان يختم القرآن في كل اربعين يوما
لقوله عليه السلام لعبد الله بن عمر رضي الله عنه فاقرأ القرآن في اربعين اذا اراد انسان ختم القرآن قال عبد الله بن
مبارك يستحب ان يختم في الصيف اول النهار وفي الشتاء اول الليل لانه اذا ختم اول النهار فالملائكة يصلون عليه حتى يمسي واذا
ختم اول الليل فالملائكة يصلون عليه حتى يصبح من يختم القرآن في الصلاة اذا فرغ من المعوذتين في الركعة الاولى
يركع ثم يقوم في الثانية ويقرأ بفاتحة الكتاب وشيئا من سورة البقرة لان النبي صلى الله عليه وسلم قال خير الناس الحال
المرتحل يعني الخاتم المفتتح واذا ختم القرآن فقد حل واذا افتتح فقد ارتحل وفي فتاوى سمرقند انه يكره الدعاء عند ختم
القرآن في شهر رمضان وعند ختم القرآن بجماعة لان هذا لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن الصحابة رضي الله عنهم
ولهذا قال ابو القسم الصفار رحمه الله لولا ان يقول اهل البلدة منعنا من الدعاء والا لمنعتهم لكن هذا شيء لا يفتى به
لانه لا ينبغي ان يقال للعامة ما لم يفهموا قراءة قل هو الله احد ثلاث مرات عند ختم القرآن لم يستحسنه بعض المشايخ وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله هذا شيء استحسنه اهل القرآن وائمة الامصار فلا بأس به لان ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن
الا انه يكون ختم القرآن في الصلاة فلا يزيد على مرة واحدة القراءة في الاسباع جائزة في المصحف احب لان الصحابة كانوا

يقرؤن في المصحف وفي الاسباع محدثة وفي اول الكراهية واقعات الناطفي يكره ان يصغر المصحف والواجب توقيره المصحف اذا صار
خلقا وصار بحال لا يقرأ منه ويخاف ان يضيع يجعل في خرقة طاهرة ويدفن لان المسلم اذا مات يدفن فكذا المصحف واذا
صار خلقا كان دفنه اولى من وضعه موضعا يخاف ان يقع عليه النجاسة او نحو ذلك ولكن ينبغي ان يلحد له ولا يشق لانه متى شق
ودفن يحتاج الى اهالة التراب عليه وفي ذلك نوع تحقير واستخفاف بكلام الله تعالى وان شق له وجعل فوقه سقفا
بحيث لا يصل التراب اليه فهو حسن ايضا وقيل لو غسل بالماء حتى يذهب ما فيه فهو حسن ايضا وقيل لو غسل بالماء حتى يذهب
ما فيه فهو حسن وقيل لو وضع في موضع طاهر لا يصل يد المحدثين ولا يصل اليه الغبار فهو حسن ايضا رجل يكتب الفقه
وبجنبه رجل يقرأ القرآن ولا يمكنه ان يستمع قراءته كان الاثم على القارئ لانه قرأ في موضع اشتغل فيه الناس
باعمالهم ولا شيء على الكاتب في الاستحسان ولا يقرأ القرآن في المخرج والمغتسل والحمام لانه موضع الانجاس وفي القدوري
اطلق محمد رحمه الله القراءة في الحمام وفي صلاة النوازل القراءة في الحمام على وجهين ان رفع صوته يكره وان لم يرفع بل يقرأ
خفيا لا يكره وهو المختار وفي كراهية النوازل قراءة القرآن عند القبور عند ابي حنيفة يكره وعند محمد رحمهما الله لا يكره
هو المختار ومشايخنا اخذوا بقول محمد رحمه الله ثم هل يسمع قالوا ان جي له ورده في برهان بالسماع في ما عدا ذلك القراءة
عند القبور وغير القبور سواء لان الله تعالى يسمع ما قرأ والمختار انه ينفع لان الاخبار وردت بقراءة آية الكرسي وسورة الاخلاص
والفاتحة وغير ذلك وفي اول الكراهية فتاوى سمرقند بان رجلا مات فاجلس وارثه رجلا يقرأ القرآن على قبره تكلموا
فيه فمنهم من كره ذلك والمختار انه ليس بمكروه ويكون المأخوذ في هذا الباب قول محمد رحمه الله وقد حكي عن الشيخ ابي بكر
العاصي رحمه الله انه اوصى عند موته بذلك ولو كان مكروها لما اوصى وسيأتي بعض مسائل القرآن في كتاب الاستحسان
ان شاء الله تعالى الفصل السابع عشر في المساجد مسجد بني على سور المدينة لا ينبغي ان يصلى فيه لان السور للعامة فلم
يخلص لله تعالى فصار كما لو بني على ارض المغصوبة هذا جواب ابي القسم الصفار رحمه الله وذكر في واقعات الناطفي في كتاب
الحظر والاباحة قال ابو حنيفة رحمه الله اذا بني في ارض غصب مسجد او حمام او حانوت فلا بأس بالصلاة في المسجد ولا يستأجر
الحمام والحانوت ويدخل الحانوت ليشتري متاعا وفي فتاوى سمرقند بان مسجدين يصلي الرجل في اقدمهما بناء لانه زيادة حرمة
وان كانا سواء يصلي في اقربهما منزلا فان استويا يتخير لانه لا يرجح لاحدهما وان قوم احدهما اكثر فان كان هو فقيها يذهب
الى الذي قومه اقل ليكثر الناس بذهابه اليه وان لم يكن يذهب حيث احب رجل في محلته مسجد يحضر المسجد الجامع لكثرة جماعة
قالوا الصلاة في مسجد اهل محلته افضل قل اهله او كثر لان للمسجد حقا عليه وليس لذلك المسجد حق عليه فلم يقع التعارض ليرجح
بكثرة الجمع المؤذن اذا لم يحضر لا يذهب القوم الى مسجد آخر بل يؤذن القوم ويصلي وان كان واحدا لان حق هذا المسجد
عليه فمتى صلى صار مؤديا حق المسجد وفي اول صلاة واقعات الناطفي مؤذن مسجد ليس بحضرته احد يؤذن ويقيم ويصلي وحده
احب اليه من ان يصلي في غيره لان حق هذا المسجد عليه وحق مسجد آخر ليس عليه اذا فاتته التكبيرة الاولى في مسجد او ركعة
او ركعتان فالافضل له ان يصلي ثمه ولا يذهب الى مسجد آخر لان لهذا المسجد حقا عليه الصلاة على الجنازة في المسجد الذي تقام
فيه الجماعة فهذه المسألة على اربعة اوجه ان كانت الجنازة والامام في المسجد فالصلاة مكروهة بالاتفاق وان كان الامام
مع بعض القوم والجنازة خارج المسجد وباقي القوم في المسجد ذكر نجم الدين النسفي في فتاويه ان الصلاة غير مكروهة
بالاتفاق وكثير من مشايخنا ذكروا في هذه الصورة اختلاف المشايخ بعضهم قالوا انه يكره واليه مال شمس الائمة الحلواني
والشيخ الامام الزاهد ركن الاسلام الصفار رحمه الله وحكي ان هذه الواقعة وقعت في زمن شمس الائمة الحلواني رحمه الله
فلم يصل وتابعه من كان معه في مسجد الابناء حتى زجر الناس على المنبر اشد الزجر وقال هذه بدعة وبعض مشايخنا
قالوا لا تكره الصلاة في هذه الصورة وان كانت الجنازة وحدها خارج المسجد والقوم مع الامام في المسجد ففيه اختلاف
ايضا وان كانت الجنازة وحدها في المسجد والامام والقوم خارج المسجد ففيه اختلاف المشايخ ايضا ذكره في واقعات الناطفي
يكره الوضوء في المسجد والمضمضة الا ان يكون موضعا فيه اتخذ للوضوء ولا يصلى فيه البزاق في المسجد لا يلقى فوق البواري
ولا تحت البواري لحديث المعروف ان المسجد لينزوي من النجاسة الحديث ويأخذ النخامة بكمه او بشيء من ثيابه فان

اضطر الى ذلك كان الفاء البزاق في المسجد فوق البواري ايسر منه من تحت البواري لان البواري ليست من المسجد حقيقة وان كان لها
حكم المسجد وما تحت البواري من المسجد حقيقة وحكما فاذا ابتلي ببليتين يختار اهونهما في طهارة فتاوى سمرقند بانه يكره مسح
الرجل من الطين والردغة باسطوانة المسجد او بحايط من حيطانه لان حكمها حكم المسجد وان مسح ببردي المسجد او بقطعة
حصيرة ملقاة فيه فلا باس به لان حكمه ليس حكم المسجد ولا له حرمة المسجد هكذا قالوا والاولى لا يفعل وان مسح بتراب في المسجد
فان كان التراب مجموعا لا باس به وان كان منبسطا يكره وهو المختار واليه مال ابو القاسم الصفار رحمه الله لان له حكم الارض
وكان من المسجد وان مسح بخشبة موضوعة في المسجد لا باس به لانه ليس لهذه الخشبة حكم المسجد فلا يكون لها حرمة المسجد وفي كرا هية
العيون اذا كان في المسجد عش الخطاف ويقذر في المسجد فلا باس بان يرمى بما فيه لان فيه تنقية المسجد لا يتخذ في المسجد بئر الماء
لانه يخل حرمة المسجد فانه يدخل الحايض والجنب وان حفر فيه حوضا من ماء حفر الا ان كان قديما يترك كبير زمزم في المسجد الحرام
وفي فتاوى سمرقند اذا اراد ان يحفر بئرا في المسجد او في محلة فان كان فيه نفع من كل وجه من الوجوه فلا ذلك الفتوى على الاول
غرس الاشجار في المسجد ان كان فيه نفع المسجد لا باس به والا فلا ونفع المسجد ان يكون المسجد ذا نز واسطوانته لا تستقر فيغرس
الاشجار ليجذب ذلك عروقها الحبينه يجوز وبدون ذلك لا يجوز غرس الاشجار في المسجد لانه يشبه البيعة وذلك لا يجوز الا لحاجة اما جواز
مشايخنا ذلك في جامع بخارى لما قلنا من الحاجة لا باس بان يتخذ في المسجد بيت يتخذ فيه البواري لتعامل الناس فيه من غير
نكير منكر وستاتي بعض مسايل المسجد في كتاب الوقف ان شاء الله تعالى **كتاب الصلاة** هذا الكتاب يشتمل على ستة عشر
فصلا **الاول في بيان الاحكام التي تتعلق بشرايط الصلاة قبل الشروع فيها** وذلك انواع **نوع يرجع الى ستر العورة**
فنقول عورة الرجل من تحت سرته حتى يجاوز ركبتيه فسرة الرجل ليست بعورة عندنا وركبته عورة وهي مسئلة الاستحسان
الا انه اذا ستر مقدار ما ذكرنا وصلى كذلك يكون مسيئا بخلاف ما اذا صلى في ثوب واحد متوشحا به وتفسير التوشح ان يفعل بالثوب
كما يفعل القصار في المقصرة اذا لف الكرباس على نفسه ولانه لا يكون مسيئا وعن ابي حنيفة رضي الله عنه ان الصلاة في السراويل الواحد
تشبه فعل اهل الجفاء وفي الذي يتوشح به ابعد من الجفاء وقميص وازار اخلاق الناس ومحاسنهم وذكر ابن شجاع رحمه الله اذا كان محلول الازرار
وكان اذا نظر راى عورة نفسه من رقبته لم تجز صلاته وهكذا ذكر هشام في نوادره والمذكور في نوادر هشام اذا صلى في قميص واحد
وهو محلول الجيب فانتهى جيبه حتى نظر راى عورة نفسه فصلاته باطلة قال وتاويله انه لم ينظر وان كان يحد لرقة الثوب بصدره فلا يرى
عورته لو نظر اليها لا تفسد صلاته فعلى هذه الرواية جعل سترا لعورة في نفسه شرطا حتى فرق بعض اصحابنا على هذه الرواية
بين ان يكون المصلي خفيف اللحية وبين ان يكون كث اللحية فقال ان كان المصلي كث اللحية يجوز صلاته لان اللحية تستر عورته
وقال بعضهم لا يجوز صلاته ولا تنفعه لحيته ذكر الزندوسي رحمه الله هذا القول في نظمه وعامة اصحابنا رحمهم الله جعلوا الشرط
ستر العورة من غيره لا من نفسه لان العورة لا تكون عورة في حق صاحبها وانما تكون عورة في حق غيره الا ترى انه يحل لصاحبها
مسها والنظر اليها روى ابن شجاع عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله نصا انه اذا كان محلول الجيب فنظر الى عورته لا تفسد
صلاته وان كان عليه قميص ليس عليه غيره وكان اذا سجد لا يرى احد عورته ولكن اذا نظر انسان من تحته راى عورته فهذا ليس
بشيء امراة صلت وشعرها ما تحت الاذنين مكشوف قدر الربع لا يجوز صلاتها وهذا لان في كون المسترسل من شعرها عورة
روايتان واختار الفقيه ابو الليث رحمه الله انه عورة في حق هذا الحكم وفي حق نظر الاجنبي فليس للاجنبي النظر الى طرف صدغ
الاجنبية والى طرف ناصيتها واما في حق الغسل عن الجنابة فالمختار الرواية الاخرى انه ليس بعورة حتى لا يجب عليها غسل ذلك
دفعا للحرج ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في صلاة الجامع الصغير **نوع منه يرجع الى طهارة المكان** الذي يصلى فيه اذا كان موضع
ركبتيه وجبهته وانفه طاهر جازت صلاته بلا خلاف وكذلك اذا كان موضع قدميه طاهرا وموضع انفه نجسا وموضع جبهته
وركبتيه طاهر ايجوز صلاته بلا خلاف وكذلك اذا كان موضع قدميه وموضع ركبتيه وموضع انفه طاهرا وموضع جبهته
نجسا يسجد على انفه ويجوز الصلاة بلا خلاف وان كان موضع قدميه وركبتيه طاهرا وموضع جبهته وانفه نجسا ذكر الزندوسي
في نظمه قال ابو حنيفة رضي الله عنه يسجد على انفه دون جبهته ويجوز الصلاة وعندهما لا يجوز صلاته وهذا بناء على ان عند ابي حنيفة رضي الله عنه
فرض السجود يتادى بوضع الارنبة وان لم يكن بجبهته علة على ما ياتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى والارنبة لا تاخذ من

الارض النجاسة الكثير من قدر الدرهم وعندهما فرض السجود لا يتادى بوضع الارنبة الا اذا كان بجبهته عذر والجبهة تاخذ من الارض النجاسة
الكثير من قدر الدرهم وفي القدوري عن ابي حنيفة رضي الله عنه في هذا الفصل روايتان روى محمد عنه انه لا يجوز وروى ابو يوسف عنه انه يجوز
فان اعاد تلك السجدة في الصلاة في مكان طاهر يجوز ذكره في القدوري ايضا وان كان موضع قدميه وجبهته وانفه طاهرا وموضع
ركبتيه نجسا ذكر الزندوسي رحمه الله في نظمه ان في ظاهر الرواية لا يجوز صلاته وقال الطحاوي رحمه الله يجوز وكان الفقيه ابو الليث رحمه الله
يقول لا يجوز وذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه في باب الحدث اذا كانت النجاسة في موضع الكفين او الركبتين جازت
الصلاة عندنا خلافا لزفر رحمة الله عليه وهكذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله الا انه لم يذكر خلاف زفر رحمه الله وهكذا ذكر القدوري رحمه الله
وفي المنتقى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله اذا سجد على دم او وضع يديه او ركبتيه عليه فانه لا يعيد الصلاة وعن الفقيه احمد بن ابراهيم
انه قال اليمين صلى قايما وموضع القدمين نجس فسدت صلاته ولا تفترق الحال بين ان يكون موضع القدمين نجسا وبين ان يكون موضع
الاصابع وان كان موضع احدى القدمين او موضع الاخرى على مكعبه وعلى نعله نجاسة جاز عند محمد خلافا لابي يوسف رحمهما الله
ولو كان يخرج جلبه وصلى فيها ان كان واسعا فهو على الخلاف وان كان ضيقا لم يجز بلا خلاف ولو كانت النجاسة في خفه لا يجوز بلا خلاف
وقول ابي حنيفة رضي الله عنه لا يحفظ في باب المسح من نوادر شمس الائمة الحلواني رحمه الله وفي المنتقى عن ابي يوسف البول اذا كان على الارض
نبي عليه او فرشه بطين حصن حتى وقع له احكام الفعل وقام عليه يجد البول وصلى اجزاه وان لزق البول بباطن البناء وليس البناء
في هذا كالثوب ولو فرشه بالتراب لم بطين وما فرشه يخفى البول فصل بباطنه فالقياس ان لا يجوز وعنه ايضا لبنة اجر اصابها
بول فجف حتى ذهب اثرها ثم بنا عليها بناء احرسها احق ان يصلى عليها وعنه حلت بها نجاسة فقلبها وسجد عليها جاز ومثله لو حلت
نجاسة بخشبة فقلبها وسجد عليها لم يجز هكذا ذكر في بعض المواضع وذكر مسئلة الخشبة في موضع اخر وذكر انه اذا كان غلظ الخشبة
بحيث يقبل القطع يجوز الصلاة وعن ابي يوسف رحمه الله رواية اخرى في الاجر واللبن يعلمه يدري في ذلك فان وضع البناء والوحل جازت
الصلاة واذا وضع لغير ذلك لكي يرفع لم يجز صلاته وكذلك الارض اذا اصابته نجاسة فالقي عليه التراب وصلى عليه فان كان ذلك يلبس والمقا
من غير ان ينقل الى غيرها جازت صلاته والا فلا وقال محمد رحمه الله في الفصول كلها ان صلاته جايزة ولو كان لبنا اصابته نجاسة
فقلبت وصلى على الوجه الثاني لم يجز عن محمد رحمه الله انه يجوز قال ابو يوسف رحمه الله انه لا يجوز اذا بسط كمه على النجاسة فسجد عليها
جاز عند بعض مشايخنا كما لو كان منفصلا وقال بعضهم لا يجوز استدلالا بمسئلة الايمان اذا حلف لا يجلس على الارض فجلس على ذيله
يحنث لان ذيله تبع له كذا ههنا **نوع آخر يرجع الى طهارة ثياب المصلي** وفي نوادر المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله في جبة مبطنة
اصابها دم قدر الدرهم وخلص الى البطانة وهو نجس في موضع قدميه اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يجوز صلاته وفي نسخة الامام الزاهد
الصفار رحمه الله الاصح انه لا يجوز صلاته وهكذا كان يفتي الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله كان وضع احدى القدمين
التي موضعها طاهر ورفع القدم الاخرى التي موضعها نجس وصلى فان صلاته جايزة وفي القدوري اذا افتتح الصلاة على مكان
نجس ثم عاد الى مكان طاهر يجوز صلاته الا ان يطول حتى يصير في الحكم الفعل اذا زيد في الصلاة افسدها ولو صلى على
بساط في ناحية منها نجاسة ان كانت النجاسة في موضع قيامه لا يجوز وان كانت في موضع سجوده فعلى ما ذكرنا فيما اذا كانت
النجاسة على الارض فان كانت في غير هذين الموضعين اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يجوز صغيرا كان البساط وحكي انه
اذا رفع احد طرفيه يتحرك الطرف الاخر او كبيرا وحكي انه اذا رفع احد طرفيه لا يتحرك الطرف الاخر في الوجهين جميعا يجوز صلاته
وبه اخذ الفقيه ابو جعفر رحمه الله وقال بعضهم ان كان البساط صغيرا على التفصيل الذي قلنا لا يجوز وان كان كبيرا على التفصيل
الذي قلنا يجوز وان كان البساط مبطنا فاصابت النجاسة البطانة فصلى على الظهارة وقد قام على ذلك الموضع فعن محمد رحمه الله
انه يجوز وهكذا ذكر في نوادر الصلاة وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يجوز وهكذا ذكر في نوادر الصلاة وقيل جواب محمد في مخيط غير
مطرب حكمه حكم ثوبين وجواب ابي يوسف في مخيط مضرب حكمه حكم ثوب واحد بلا خلاف بينهما في الحقيقة في شرح الطحاوي قال
شمس الائمة الحلواني رحمه الله في نوادره انهم بالخياطة غير معتبر وهو كثوبين منفصلين الاسفل منهما نجس وابو يوسف يقول
الضم جمعهما وهو كثوب واحد وفي القدوري لو كانت على بطانة مصلاه او حشوها نجاسة جازت الصلاة عليها اما اذا كانت
النجاسة في حشو جبة واذا صلى على موضع نجس فرش بغليه وقام عليهما جاز ولو كان لابسهما لا يجوز لانهما يكونان تبعا له

حينئذ في حيض النوازل اذا قام ان جمع كان اكثر من قدر الدرهم يصلي فيه جازت صلاته والجبة بمنزلة ثوب واحد وروى
ابو سليمان عن محمد رحمه الله انه لا يجوز لان هذا بمنزلة ثوبين عنده فصار كالبساط المبطن وفي النوازل صلى ومعه ثوب
ذو طاقين فاصابته نجاسة اقل من الدرهم لا يجوز ولو كان الثوب ذا طاق واحد فاصابته نجاسة ونفذت الى الجانب
الاخر وصارت اكثر من قدر الدرهم لم يمنع ذلك جواز الصلاة لان هذا من الجانبين واحد فلا يعتبر متعددا اما ذو طاقين
متعدد وما ذكر من الجواب في ثوب اذا كان ذا طاقين قد كان قول محمد رحمه الله واما على قول ابي يوسف رحمه الله لا يمنع ذلك جواز
الصلاة لانه بمنزلة ثوب واحد عنده بدليل المسئلة المتقدمة وفي المنتقى اذا اعصب يده بخرقة فاصاب الخرقة دم اقل من
قدر الدرهم وخلص الى الجانب الاخر وهو ان جمع صار اكثر من قدر الدرهم فصلى معه لا يجوز صلاته والدهن النجس اذا اصاب اقل
من قدر الدرهم فانبسط وصار اكثر من قدر الدرهم فصلى فيه اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يجوز الصلاة اعتبارا لوقت الاصابة
قال نصير سألت شدادا رحمهما الله عن المقتدي يرى البول على ثوب امامه اقل من الدرهم ومن دوابه لا يجوز الصلاة معه وعلى
عكسه قال العبرة لراي المقتدي لا لراي امامه قال نصير وبه ناخذ وسئل الفقيه ابو بكر رحمه الله عن المصلي اذا راى على ثوبه
نجاسة هي اقل من قدر الدرهم قال ان كان في الوقت سعة فالافضل ان يغسل الثوب ويستقبل الصلوة وان كان تفوته الصلاة
بجماعة وحل في موضع اخر وكذلك اذا خاف ان لا يجد الجماعة او يفوته الوقت مضى على صلاته **نوع آخر يرجع الى امر القبلة**
يجب ان يعلم ان من كان غائبا عن الكعبة ففرضه اصابة عرصة جهة الكعبة لا عينها وهذا قول الشيخ ابي الحسن الكرخي رحمه الله
والشيخ ابي بكر الرازي رحمه الله لانه ليس في وسعه سوى هذا والتكليف بحسب الوسع قال ابو عبد الله الجرجاني رحمه الله من كان
غائبا عنها ففرضه عينها لانه لا فصل في النص وثمرة الخلاف في اشتراط النية عين الكعبة فعلى قول ابي عبد الله يشترط وعلى قول
ابي الحسن وابي بكر لا يشترط وهذا لان عند ابي عبد الله لما كان اصابة عينها فرضا ولا يمكنه اصابة عينها حال غيبته عنها
الا من حيث النية شرط نية عينها وعند ابي الحسن وابي بكر لما كان الشرط اصابة جهتها لما ان كان غائبا وذلك يحصل من غير نية
العين لا حاجة الى اشتراط نية العين وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يشترط نية الكعبة مع استقبال
القبلة وكان الشيخ الامام ابو بكر بن حامد رحمه الله لا يشترط ذلك وبعض مشايخنا يقول اذا كان يصلي الى المحراب كما قاله
الحامدي وان كان في الصحراء كما قال الفضلي وذكر الزندوستي في نظمه ان الكعبة قبلة من يصلي في المسجد الحرام والمسجد الحرام
قبلة اهل مكة ممن يصلي في بيته او في البطحاء ومكة قبلة اهل الحرم والحرم قبلة اهل العالم قال وقيل مكة وسط الدنيا فقبلة
اهل المشرق الى المغرب عندنا وقبلة اهل المغرب الى المشرق وقبلة اهل المدينة الى يمين من توجه الى المغرب قال القدوري
ان صلوا جماعة واستداروا حول الكعبة قال بهذا جرت العادة ومن كان منهم اقرب الى الكعبة من الامام فان
كان في الجهة التي يصلي اليها الامام لم يجز لانه متقدم على الامام وان كان في جهة اخرى جاز وان صلت امرأة الى جنب الامام
في تلك الجهة فسدت صلاة الامام وصلاة القوم وان صلت الى غير تلك الجهة فسدت صلاة من يحاذيها والكلام في فساد صلاة
الرجل بسبب المحاذاة ياتي بعد هذا ان شاء الله تعالى اذا صلى ونوى مقام ابراهيم ولم ينو الكعبة قال الفقيه ابو احمد العياضي
رحمه الله ان كان هذا الرجل قد اتى مكة لم يجزه وان لم يكن اتى مكة وعنده ان المقام والبيت الحرام واحد اجزاه لانه نوى
البيت وسئل ابو نصر عن ذلك فقال لا يجزيه وفي الجامع الاصغر لو نوى ان يصلي الى المقام والبيت لا يجزيه وكذا لو نوى ان
قبلته محراب مسجده لم يجزه لانه ليس بقبلة بل هو علامة القبلة وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله في الباب الاول من صلاته
من نوى مقام ابراهيم لم يجزه الا ان ينوي الجهة فحينئذ يجوز وفي شرط نية الكعبة يقول اذا نوى الكعبة او نوى العرصة
يجوز ولو نوى البناء لا يجوز الا ان ينوي بالبناء الجهة المصلي اذا حول وجهه عن القبلة ان حول صدره فسدت صلاته وان لم
يحول صدره لا تفسد صلاته اذا استقبل من ساعته القبلة لانه قل ما يمكن التحرز عن هذا قالوا وهذا الجواب لا يقول
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اما على قول ابي حنيفة رضي الله عنه ينبغي ان لا تفسد صلاته في الوجهين جميعا بناء على ان عندهما
الاستدبار اذا لم يكن لقصد الاصلاح تفسد الصلاة وعند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا لم يكن لقصد ترك الصلاة لا تفسد
مادام في المسجد اصله هذا اذا انصرف عن القبلة على ظن انه اتم الصلاة ثم تبين انه لم يتمم عند ابي حنيفة رضي الله عنه يبني

مادام في المسجد وعندهما لا يبني والمسئلة مع اجناسها ياتي بعد هذا ان شاء الله تعالى عن ابراهيم بن يوسف رحمه الله لو ان اعمى صلى
ركعة لغير القبلة فجاء رجل فسواه واقتدى به جازت صلاة الامام دون المقتدي قال الفقيه هذا اذا لم يجد الاعمى وقت
الشروع من يسأله اما اذا وجده وافتتح الصلاة ولم يسأل لم تجز صلاته تحرى القبلة واخطأ ودخل في الصلاة وهو لا يعلم
ثم علم وحول وجهه الى القبلة ثم دخل رجل في صلاته وقد علم حاله الاول لم تجز صلاة هذا الرجل الا رواية شاذة عن ابي
يوسف رحمه الله لانه علم ان امامه في اول صلاته كان على الخطأ سئل ابو بكر رحمه الله عمن كان في المفازة فاشتبه عليه القبلة
فاخبره رجلان الى جانب ووقع تحريه الى جانب اخر قال ان كان في رأيه انهما يعلمان ذلك يأخذ بقولهما لا محالة وان وقع في
قلبه انهما لا يعلمان ذلك لا يلتفت الى قولهما وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كانا من اهل ذلك الموضع يأخذ بقولهما لا محالة
وان لم يكونا من اهل ذلك الموضع كانا مسافرين مثله لا يلتفت الى قولهما وفي فتاوى النسفي سئل الشيخ الامام الزاهد ابو الحسن
الرستغفني رحمه الله عمن يصلي المكتوب في مسجد مظلم فحين فتح باب المسجد او بالسراج تبين انه صلى لغير القبلة قال
ان صلاها بالتحري جاز وهكذا قال الفقيه السيد الامام ابو شجاع رحمه الله قال من القبيح ان يتحرجهم عن منازلهم نسيانهم
اين قبلتكم والاستدلال بالمحاريب انما يكون بعد النظر عيانا اما بالليل لا يكون الا بمس الجدار وربما تقع يده على بعض
الهوام المتعلقة بالجدار المؤذية وربما يكون في بعض الزوايا طاقات تشبه المحراب فيشتبه عليه الامر والدليل على صحة
ما قلنا مسئلة ذكرها محمد رحمه الله في الاصل لو ان جماعة صلوا الى جهات مختلفة قال من تيقن بمخالفة امامه في الجهة حالة
الاداء لم تجز صلاته ومن لم يعلم عند الاداء انه يخالف امامه في الجهة وصلاته صحيحة ولم يشترط لجواز نية امامه ان يعلم
انه الى اي جهة يصلي فدل ان طلب ذلك ليس بشرط **نوع آخر يرجع الى النية** المصلي اذا كان متنفلا يكفيه مطلق الصلاة
وفي سائر السنن يكفيه النية على ظاهر الجواب وهو اختيار عامة المشايخ والاحتياط في السنن ان ينوي الصلاة متابعا
لرسول الله صلى الله عليه وسلم فان كان مفترضا لا يكفيه مطلق النية ويلزمه التعيين وان كان صلى في الوقت
لا كل وقت كما هو قابل لفرض الوقت فهو قابل لغير فرض الوقت ثم اذا عين الظهر وكان في وقت الظهر هل يشترط نية فرض
الوقت اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يشترط لان الظهر انواع في مثل هذا الظهر الفائت وغير الفائت وليست احداهما بان ينصرف
اليها باولى من الاخرى وقال بعضهم لا يشترط لان فرض الوقت مشروع بالوقت والفائت غير مشروع بالوقت فاذا وقع التعارض
ينصرف الى ما هو مشروع الوقت والفائت غير مشروع كما في نقد البلد وان نوى فرض الوقت ولم يعين اجزاه الا في صلاة الجمعة فان
فرض الوقت في يوم الجمعة اختلافا على ما ياتي بعد هذا ان شاء الله تعالى وان نوى ظهر الوقت او عصر الوقت او فرض الوقت وقد
خرج الوقت الا انه لا يعلم بخروج الوقت لا يجزيه لان بعد خروج وقت الظهر فرض الوقت يكون هو العصر فاذا نوى فرض
الوقت فقد نوى المغرب والعصر لا تتأدى بنية المغرب وان نوى ظهر يومه وعنده ان وقت الظهر باق فاذا الوقت قد خرج
اجزاه لانه لما خرج وقت الظهر تعذر ظهر اليوم في ذمته فاذا نوى ظهر اليوم فقد نوى ما عليه الا انه قضى ما عليه بنية الاداء
والقضاء بنية الاداء جائز وكذلك اذا كان الرجل شاكا في وقت الظهر هل هو باق ونوى ظهر يومه فاذا الوقت خرج يجوز بناء على
ما قلنا ان هذا قضاء بنية الاداء جائز وكذلك الاداء بنية القضاء جائز هو المختار واذا صلى الظهر ونوى انه من ظهر يوم
الثلاثاء فتبين ان ذلك اليوم يوم الاربعاء جاز ظهره اذا نوى الظهر خمس ركعات وقعد على راس الركعة الرابعة اجزاه عن الظهر
ويلغو نية الخمس في اخر باب السهو من الاصل واذا افتتح التطوع ثم ظن انها مكتوبة فاتمها على نية المكتوبة حتى فرغ فالصلاة
هي التطوع وكذلك اذا افتتح المكتوبة فظن انها تطوع فاتمها عن نية التطوع فالصلاة هي المكتوبة وهذا لان قران العزيمة بجميع
العمل متعذر فيسقط اعتباره صار الشرط قران العزيمة باول جزء العبادة ولو شرع في صلاة ما عليه على انها سببية فاذا هي
اجرية لا يصح شروعه ولو شرع على ظن انها اجرية فاذا هي سببية يصح شروعه هذا الكلام في المنفرد والامام جاء الى المقتدي
فنقول المقتدي يحتاج الى نية الاقتداء مع نية الصلاة فاذا نوى الاقتداء بالامام ولم يعين الصلاة اختلف المشايخ فيه
قال بعضهم لا يجزيه لان الاقتداء متنوع الى فرض ونفل والنفل ادنى فينصرف مطلق النية اليه وقال بعضهم يجزيه لانه جعل
نفسه تبعا للامام مطلقا وانما يظهر بعينه مطلقا واذا صار شارعا في صلاة الامام في هذا الوقت وكذلك اذا قال نويت

ان صلى مع الامام وذكر محمد رحمه الله في باب الحدث اذا اقتدى بالامام ينوي صلاة الامام ولا يدري ان الامام في صلاة الظهر او في صلاة الجمعة اجزاه ايهما كانت لانه نوى الدخول في صلاة الامام معتديا به فيصير شارعا في صلاته ولو نوى صلاة الامام لم يجز بالاتفاق لان صلاة الامام قد تكون معتدا بها فلا يتعين الاقتداء الا بالنية وان نوى الشروع في صلاة الامام فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يجزيه وقال بعضهم لا يجزيه لان الشروع في صلاة الامام متنوع الى نفل وفرض والنفل ادنى فعند الاطلاق ينصرف اليه فيصير شارعا في صلاة الامام متنفلا الا ترى انه لو نوى النفل مقتديا فالامام يصير شارعا في صلاة الامام متنفلا كذا ههنا والاول اصح لانه جعل نفسه تبعا من كل وجه ولا تتحقق التبعية من كل وجه مع المخالفة من وجه ولو نوى الاقتداء بالامام ولكن لم ينو صلاة الامام انما نوى الظهر والامام في الجمعة لا يجزيه لان اختلاف الفرضين يمنع الاقتداء واذا اراد المقتدي تيسير الامر على نفسه ينبغي ان ينوي صلاة الامام والاقتداء به وينوي ان يصلي مع الامام ما يصلي الامام ولو نوى الجمعة ولم ينو الاقتداء بالامام اختلفوا فيه قال بعضهم يجزيه لان الجمعة لا تكون الا مع الامام ولو نوى الاقتداء بالامام ايضا ولم يخطر بباله انه زيد او عمرو جاز اقتداؤه ولو نوى اقتدا بالامام وهو يرى انه زيد فاذا هو عمرو صح اقتداؤه ولو نوى اقتداء الامام ايضا وقال اقتديت بزيد او نوى الاقتداء بزيد فاذا هو عمرو لا يصح اقتداؤه وروى بشر عن ابي يوسف رحمهما الله ما هو قريب من هذا فقال اذا صلى الرجل خلف امام وهو يرى انه خليفة فاذا هو غيره جازت صلاته وان نوى حين كبر انه خلف الخليفة اي اقتدى به فاذا هو غير الخليفة قال لا يجوز ومن هذا الجنس ما ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في باب الجمعة بعلامة السين اذا اقتدى الرجل يوم الجمعة بالامام ونوى صلاة الامام الا انه يحسب ان الامام يصلي الجمعة فاذا هو يصلي الظهر جاز ظهره معه واذا اقتدى به ونوى عند التكبير انه يصلي الجمعة فاذا هو يصلي الظهر لا يجزيه ظهره ذكر في بعض الفتاوى المقتدي اذا كان يرى شخص الامام فقال اقتديت بهذا الامام الذي هو عبد الله فاذا هو جعفر جاز وكذلك اذا كان في اخر الصفوف لا يرى شخص الامام فقال اقتديت بالامام الذي هو في المحراب الذي هو عبد الله فاذا هو جعفر جاز نية الامام للامامة ليست بشرط لصحة الاقتداء به عند عامة المشايخ وقال ابو حفص الكبير والكرخي انه لا بد منها وهذا في حق الرجال واما في حق النساء ذكر في بعض الفتاوى لو ان رجلا صلى ولم ينو امامة النساء فاقتدت به امراة قال ابو نصر ان لم تقم بجنبه يصح اقتداؤها به وان قامت بجنبه لا يصح اقتداؤها بغير نية الامام في الوجهين ولا بد من نية الامام امامتها في الوجهين جميعا وقد روي عن ابي نصر رواية اخرى مثل ما قال ابو القسم قال مشايخنا رحمهم الله والافضل للمقتدي ان ينوي الاقتداء به بعد ما قال الامام الله اكبر حتى يكون مقتديا بالمصلي ولو نوى الاقتداء حين وقف الامام موقف الامامة يجوز عند عامة العلماء وبه كان يفتي الشيخ الامام اسمعيل الزاهد والحاكم عبد الرحمن الكاتب رحمهم الله وقال ابو اسمعيل الكبير والفقيه عبد الرحمن والقاضي ابو جعفر وكثير من ائمة بخارى رحمهم الله لا يجوز وقال الفقيه الزاهد الجوالي ينوي الاقتداء بعد ما قال الامام الله قبل ان يقول اكبر قول مشايخنا الافضل ان يكون نية المقتدي الاقتداء بعد ما قال الامام الله اكبر وقول ابي سهل واخوانه وقول الجوالي يشكل على قول ابي حنيفة رضي الله عنه فان الافضل عند ابي حنيفة رضي الله عنه في تكبيرة الاحرام في حق المقتدي ان يكون مع تكبير الامام والشروع في الصلاة بعقد القلب مع النية لا بد وان يقع نية المقتدي قبل تكبيرته فتكون قبل تكبيرة الامام ان تكبيره المقتدي تقع مقارنة لتكبيرة الامام سئل الامام نجم الدين عن الامام يقوم في المحراب ينوي القوم الاقتداء به قبل تكبيره هل تجوز نيتهم قال نيتهم الاقتداء به قبل تكبيره الا يصير هم متابعيهم اياه في الاداء في هذه الصلاة اذا شرع فيها وهذا هو تقديم النية على العمل متصلا بالعمل وهو مشروع والمشروط وسئل هو ايضا عمن يقول بلسانه عند الشروع في الصلاة قبل التكبير درامدم بنماز بالوند اقتدا الروم بامام هل يصح هذا وانه اخبار عن الماضي قال المعتبر قصد القلب فان من قصده انه يدخل في صلاة نفسه او شرع في صلاة نفسه او شرع في الصلاة متابعا الامام فيها يكفيه ذكره ولا يضره عدم اللفظ

الفصل الثاني في الاحكام المتعلقة بشرائط الصلوة عند الشروع فيها وبعد الشروع فيها

هذا الفصل يشتمل على انواع

نوع في تكبيرة الافتتاح

اختلف الناس في رفع اليدين عند تكبيرة الافتتاح اهو سنة فالصحيح انه سنة

لان

لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه وكذلك الصحابة رضوان الله عليهم بعده وهكذا روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه نصا وان ترك رفع اليدين هل ياثم قال بعض المشايخ قالوا ياثم وبعضهم قالوا لا ياثم وقد روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه ما يدل على هذا القول فانه قال ان ترك رفع اليدين جاز وان رفع فهو افضل وكان الشيخ الامام الزاهد الصفار رحمه الله يقول ان ترك احيانا لا ياثم وان اعتاد ذلك ياثم واختلف المشايخ ايضا في وقت رفع اليدين قال بعضهم يرفع ثم يكبر وكان الشيخ الامام الزاهد ابو نصر الصفار والشيخ الامام خواهرزاده رحمهما الله يقولان ينبغي ان يقرن التكبير برفع اليدين وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله وهذا لان رفع اليدين سنة التكبير وما كان سنة الشيء كان مقارنا لذلك الشيء كالتسبيحات الركوع والسجود ولو افتتح الصلاة بالتهليل او بالتحميد او بالتسبيح يصير شارعا في الصلاة عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وهل يكره الشروع في الصلاة بهذه الالفاظ لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة في الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكره وهو الاصح وقد ذكر القدوري رواية عن ابي حنيفة رحمه الله نصا انه كره الافتتاح الا بقوله الله اكبر ولو افتتح الصلاة بقوله اللهم اغفر لي لا يصير شارعا عندهم جميعا والحاصل من مذهبهما ان ما تجرد اسما من اسماء الله تعالى وتجرد ثناء جاز الافتتاح به وما كان مسئلة او دعاء لا يجوز الافتتاح به ولو قال الرحمن اكبر او الرحيم اكبر يصير شارعا عندهما وهكذا ذكر في بعض المواضع وفي فتاوى الفضلي اذا افتتح الصلاة بقوله الرحمن يصير شارعا عندهما واذا افتتح بقوله الرحيم لا يصير شارعا لانه من الاسماء المشتركة ولو افتتح الصلاة بقوله اللهم فقد اختلف اهل النحو فيه على قال البصريون يصير شارعا لان الميم بدل عن ياء النداء فكانه قال يا الله وهناك يصير شارعا وقال الكوفيون لا يصير شارعا والاول اصح وفي فتاوى النسفي لو افتتح الصلاة بقوله سبحانك اللهم يصير شارعا عندهما وهذا وقوله سبحان الله سواء ولو قال اعوذ بالله من الشيطان او قال بسم الله الرحمن الرحيم لا يصير شارعا وعندهما ايضا لان في التعوذ معنى الدعاء ولانه معنى قوله اللهم اغفر لي والتسمية للتبرك وكانه قال اللهم بارك لي في هذا ولو قال الله يصير شارعا عند ابي حنيفة رضي الله عنه في رواية الحسن عنه وفي ظاهر الرواية لا يصير شارعا فعلى ظاهر الرواية اعتبر الصفة مع الاسم وذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الجامع والشيخ الامام ابو نصر الصفار رحمه الله في شرح كتاب الصلاة ان بقوله الله يصير شارعا في الصلاة عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعند محمد رحمه الله لا يصير شارعا وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا افتتح المؤتم الصلاة مع الامام ووقع من قوله الله قبل ان يفرغ الامام من قوله الله لا يجزيه سواء قال اكبر مع الامام او قبله او بعد الامام وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله اذا قال الله اكبر مع الامام او بعد الامام يجزيه لان جميع التكبير فرض عنده الا ترى انه لا يصير شارعا عنده بمجرد قوله الله فيعتبر المتقدم والتاخر في كل التكبير وعندهما يصير شارعا بقوله الله اكبر فلا يعتبر المتقدم والتاخر في كل التكبير ولو قال الله مع الامام او بعده وفرغ من قوله اكبر قبل فراغ الامام او بعده فقد قيل على قول ابي حنيفة رضي الله عنه يجزيه لان على قوله لو اقتصر على قوله الله مع الامام او بعده يجزيه فهذا كذلك وقيل لا يجزيه ههنا بالاتفاق لان على قوله انما يصير شارعا بقوله الله اذا اقتصر عليه اما اذا قال الله اكبر يصير شارعا بالكل فيعتبر ان يكون فراغه عن الكل مع الامام ثم الافضل في حق المقتدي في تكبيرة الافتتاح عند ابي حنيفة ان تكون تكبيرته مع الامام وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يكبر بعد تكبيرة الامام لان النبي صلى الله عليه وسلم جعل وقت تكبير المقتدي ما بعد تكبيرة الامام فانه قال عليه السلام اذا كبر فكبروا وذكر تكبير المقتدي بحرف الفاء وانه للتعقيب فرع على قولهما لو كبر المقتدي مقارنا لتكبير الامام قال ابو يوسف رحمه الله برواية المعلى يجزيه ويكره وقال في رواية اخرى لا يجزيه وقال محمد رحمه الله يجزيه واساء وقول محمد رحمه الله مذكور في الكيسانيات فاذا لم يعلم انه كبر المؤتم قبل الامام او بعد الامام ذكر هذه المسئلة في الهارونيات وجعلها على ثلثة اوجه ان كان غالب رايه انه كبر بعد الامام يجزيه وان كان غالب رايه انه كبر قبل الامام لا يجزيه لان اكبر الراي يقوم مقام العلم في الاحكام وان استوى الحالان يجزيه لان امره محمول على الصواب وقد علم في الابتداء انه قصد الشروع في صلاة الامام فهو على الصواب حتى يظهر الخطا والله اعلم

نوع اخر في القراءة

هذا النوع ينقسم اقساما الاول في بيان حدها فنقول تصحيح الحروف امر لا بد منه لان القراءة لا تعد بتصحيح الحروف

واذا صحح الحروف بلسانه ولم يسمع نفسه حكي عن الكرخي رحمه الله انه يجزيه وبه كان يفتي الفقيه ابو بكر الاعمش رحمه الله لان
القراءة فعل اللسان وذلك بتصحيح الحروف واقامتها لا بالسماع فان السماع فعل السامع والى هذا اشار محمد رحمه الله في الاصل
حيث قال وان كان يصلي وحده وكانت صلاة يجهر فيها بالقراءة قرأ في نفسه ان شاء وان شاء جهر واسمع نفسه ولو كان
اسماع نفسه داخلا في القراءة لكان اسماع نفسه مستفادا من قوله قرأ في نفسه فيكون قوله واسمع نفسه وحكي عن الفقيه
ابي جعفر الهندواني والشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه لا بد من اسماع نفسه لان حد الكلام ما هو مسموع
مفهوم الا ترى ان الحان الطير لا تسمى كلاما مع انه مسموع لانه ليس بمفهوم والا ترى ان الكتابة لا تسمى كلاما مع انه
مفهوم لانه ليس بمسموع لكن شرطنا سماع نفسه لان الشرط وجود القراءة في نفسه قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني
رحمه الله الاصح انه لا يجزيه ما لم يسمع نفسه ويسمع من بقربه قال بعض مشايخنا رحمهم الله كل حكم يتعلق بالذكر نحو التسمية
على الذبيحة والاستثناء في اليمين والطلاق والعتاق والايلاء والبيع نحو على الاختلاف وذكر القاضي الامام علاء الدين
رحمه الله في شرح مختلفاته ان الصحيح عندي انه في بعض الصور يكتفى بسماعه وفي بعضها يشترط سماع غيره مثلا في البيع
لو ادنى المشتري صماخه الى فم البائع وسمع يكفي ولو لم يسمع البائع نفسه ولم يسمع المشتري لا يكفي وفيما اذا حلف لا يكلم
فلانا فناداه من بعيد بحيث لا يسمع لا يحنث في يمينه نص على هذا في كتاب الايمان لان شرط الحنث وجود الكلام معه ولم يوجد
والله اعلم **نوع آخر في بيان محلها وقدرها** واذا كانت المكتوبة مثنى وثلاثا واربعا ففرض القراءة فيها في الركعتين الاوليين
وفي الركعتين الاخريين هو المختار ان شاء قرأ وان شاء سبح وان شاء سكت وهذا لان قضية القياس الاكتفاء بالقراءة في
الركعة الواحدة لان الامر بالفعل لا يقتضي التكرار الا ان الركعة الثانية مثل الاولى فاوجبنا القراءة فيها استدلالا بالاولى فاما الاخريان
فهما زائدتان على الاوليين لان الصلاة في الاصل كانت ركعتين كما قالت عائشة رضي الله عنها وكانت الصلاة في الاصل
ركعتين فزيدت في الحضر واقرت في السفر فلم يجز قياس الاخريين على الاوليين ولهذا لا تقاس الاخريان على الاوليين في حق وصف
القراءة وهو الجهر والاخفاء وكذا في حق القدر وهو السورة فكذا في اصل القراءة وان ترك القراءة والتسبيح لم يكن عليه حرج ولم يكن عليه
سجدة السهو ان كان ساهيا لكن القراءة افضل هذا هو الصحيح من الروايات كذا ذكره القدوري في شرحه وروى
الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لو سبح في كل ركعة ثلاث تسبيحات كان مسيئا ان كان متعمدا وان كان ساهيا فعليه
سجدتا السهو لان القيام في الاخريين مقصود فيكره اخلاؤه عن الذكر والقراءة جميعا كما في الركوع والسجود وقد ذكره ذلك
رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه حيث قال ما لي اراكم سامدين اي واقفين متحيرين والاول اصح لان الاصل في القيام
القراءة فاذا سقطت القراءة في الاخريين بقي القيام المطلق فيكون كقيام المؤتم بخلاف الركوع والسجود لان القراءة فيهما
ليست بمشروعة وانما المشروع فيهما الذكر فلا يجوز اخلاؤهما عن الذكر وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال يسبح فيهما
ولا يسكت الا انه اذا اراد ان يقرأ الفاتحة فليقرأ على جهة الثناء لا على جهة القراءة وبه اخذ بعض المتاخرين من
من اصحابنا رحمهم الله فرض القراءة عند ابي حنيفة رضي الله عنه يتادى باية واحدة وان كانت قصيرة وهو مذهب ابن
عباس رضي الله عنه فانه قال اقرأ ما معك من القرآن بعد تلك قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يتادى الا باية طويلة
كاية المداينة واية الكرسي او ثلاث ايات قصار هي كلمات او كلمات نحو قوله تعالى فقتل كيف قدر ثم نظر وما اشبه ذلك بلا خلاف
بين المشايخ وكذا ذكر بعض المشايخ وسياتي بعد هذا بخلافه اما اذا قرأ اية قصيرة هي كلمة واحدة نحو قوله مدهامتان
او اية قصيرة هي حرف واحد نحو قوله تعالى ص ق ن فان هذه ايات عند بعض القراء اختلف المشايخ فيه واذا قرأ اية طويلة
في ركعتين كاية الكرسي واية المداينة قرأ في ركعتين البعض في ركعة والبعض في ركعة اختلف المشايخ فيه على
قول ابي حنيفة رضي الله عنه بعضهم قالوا لا يجوز لانه ما قرأ اية تامة في كل ركعة وعامتهم على انه يجوز لان بعض هذه الايات
تزيد على ثلاث ايات قصار وفي نوادر المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله اذا كان الرجل لا يحسن الا هذه الاية وهو قوله
الحمد لله رب العالمين فانه يقراها مرة واحدة في الركعة ولا يكررها في الركعة فلا تجوز صلاته وهو قول ابي حنيفة رضي الله عنه
وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله عنهما ادنى ما يجوز من القراءة في الصلاة في كل ركعة ثلاث ايات تكون تلك

الايات الثلاث مثل اقصر سورة في القرآن لا يجزيه **نوع آخر من هذا النوع** واذا كان المصلي منفردا ان كانت صلاة تخافت
فيها تخافت وان جهر فيها يكون مسيئا هكذا ذكر الحسن بن زياد رحمه الله في كتاب صلاته وان كانت صلاة يجهر فيها فهو بالخيار ان شاء
جهر واسمع نفسه وان شاء اسر وقرأ في نفسه اما له ان يجهر لانه يشبه الامام وله ان يخافت لان الامام بالجهر يسمع غيره
والمنفرد لا يسمع غيره هكذا ذكر في عامة المشايخ الروايات وذكر في رواية ابي حفص ان الجهر افضل والاصل فيه ما روي عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من صلى يشبه الجماعة صلت بصلاته صفوف من الملائكة والجهر شبه الصلاة بجماعة
فيما يجهر فان قيل شرعية الجهر للائمة لحاجتهم الى اسماع غيرهم والمنفرد لا يحتاج الى اسماع غيره فلا يشرع الجهر في حقه مثل المنفرد
اما في نفسه يجهر لاسماع نفسه فان قيل اذا اعتبر اماما في حق نفسه لماذا جازت له المخافتة في حقه قيل له لان القراءة دون
غيره فكانت مخافتته كجهره واما النوافل فلا تخلو اما ان تكون نوافل النهار او نوافل الليل فان كانت نوافل النهار يكره الجهر فيها
لانها تابعة للفرائض والاصل فيه ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه قال صلاة النهار عجماء واما نوافل الليل لا باس بالجهر فيها
لانه مشروع في الليل لكن الافضل ان يكون بين الجهر والاخفاء واختلفوا في حد الجهر والمخافتة قال الشيخ ابو الحسن الكرخي
رحمه الله ادنى الجهر ان يسمع نفسه واقصاه ان يسمع غيره وادنى المخافتة تصحيح الحروف وقال الشيخ الفقيه ابو جعفر
والشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمهما الله ادنى الجهر ان يسمع غيره وادنى المخافتة ان يسمع نفسه وعلى هذا يعتمد في الكلام
في مقدار المسنون من القراءة معروف وقد صح ان عمر رضي الله عنه كتب الى ابي موسى الاشعري رضي الله عنه ان اقرأ في
الفجر والظهر بطوال المفصل وفي العصر والعشاء باوساط المفصل وفي المغرب بقصار المفصل وطوال المفصل من سورة الحجرات
الى سورة والسماء ذات البروج والاوساط من سورة والسماء ذات البروج الى سورة لم يكن والقصار من سورة لم يكن
الى الاخر ومشايخنا استحسنوا قراءة المفصل ليسمع القوم ويتعلموا **قسم آخر من هذا النوع** الافضل ان يقرأ في كل ركعة
بفاتحة الكتاب وسورة تامة ولو قرأ بعض السورة في ركعة والبعض في ركعة اخرى بعض مشايخنا قالوا يكره
لانه خلاف ما جاء به الاثر وذكر عيسى بن ابان في كتاب الحج انه لا يكره وروى ذلك عن اصحابنا رحمهم الله وروى حديثا باسناده
عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قرأ في صلاة الفجر سورة بني اسرائيل فلما بلغ اية السجدة ركع ثم قام الى الثانية وختم السورة
وان قرأ فاتحة السورة في ركعة وترك الباقي وقرأ في الركعة الاخرى سورة فلا باس به ولو قرأ في الركعتين من وسط سورة
او من اخر سورة لا يكره ولو قرأ في ركعة من وسط سورة او من اخره وقرأ في الركعة الاخرى من وسط سورة اخرى
او من اخر سورة اخرى فلا ينبغي له ان يفعل ذلك على ما هو ظاهر الرواية ولكن لو فعل ذلك لا باس به هكذا ذكر شيخ الاسلام
خواهر زاده رحمه الله في شرحه عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله وهو رواية عن محمد رحمه الله وفي شرح شمس الائمة الحلواني رحمه الله
في غير هذه السورة قال بعض مشايخنا يكره وقال بعضهم لا يكره قال رحمه الله هو الاصح وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله سئل عن
القراءة في الركعتين من اخر السورة افضل ام قراءة سورة بتمامها قال ان كان اخر السورة التي اراد قراءتها فالقراءة من اخر
السورة افضل وان كانت السورة اكبر ابتداء فقراءتها افضل قال ثمة ينبغي ان يقرأ في الركعتين اخر سورة واحدة ولا ينبغي ان
يقرأ في كل ركعة اخر سورة على حدة فان ذلك مكروه عند اكثر مشايخنا رحمهم الله قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله الاصح انه
لا يكره واذا جمع بين سورتين في ركعة قال مولانا رحمه الله رايت في موضع انه لا باس به وذكر شيخ الاسلام رحمه الله انه لا ينبغي له
ان يفعل هكذا على ما هو ظاهر الرواية مع هذا لو فعل لا باس به واذا جمع بين سورتين بينهما سور او سورة واحدة فان
فعل ذلك في ركعة واحدة يكره بالاتفاق وان فعل ذلك في ركعتين فان كان بينهما سور لا يكره وان كان بينهما سورة واحدة
ففيه اختلاف المشايخ قال بعضهم يكره وقال بعضهم لا يكره واذا قرأ في ركعة سورة ثم قرأ في
ركعة اخرى سورة اخرى فوق تلك السورة يكره فلو انه قرأ في ركعة سورة وقرأ في الركعة الاخرى سورة اخرى بينهما
سورة هل يترك قراءة هذه السورة ويقرأ السورة بينهما او يمضي في قراءتها واذا قرأ في ركعة قل اعوذ برب الناس ينبغي
ان يقرأ في الركعة الثانية قل اعوذ برب الناس لان قراءة سورة واحدة في الركعتين مكروه واذا قرأ في الركعة الاولى
اية ثم قرأ فيها اية اخرى فوق تلك الاية او قرأ في الركعة الاخرى اية فوق تلك الاية فالكلام فيه على نحو ما ذكرنا

في السورة وإذا قرأ آيتين وبينهما آيات أو آية واحدة في ركعة واحدة أو في ركعتين فهو على ما ذكرنا في السور وإذا كبر في
الركوع في الصلاة ثم بدا له أن يزيد في القراءة فلا بأس به ما لم يركع وإذا كرر آية واحدة في الصلاة مرارا فإن كان ذلك
في التطوع فهو غير مكروه فقد ثبت عندنا عن جماعة من السلف أنهم كانوا يحيون ليلتهم بآية العذاب أو بآية الرحمة
أو بآية الخوف وإن كان ذلك في الفرائض مكروها وإذا لم ينقل إلينا عن أحد من السلف أنه فعل ذلك وفي شرح الطحاوي
إذا قرأ الفاتحة وحدها في الصلاة أو قرأ الفاتحة ومعها آية أو آيتان فذلك مكروه والمقتدي إذا قرأ خلف الإمام
في صلاة لا يجهر فيها اختلف المشايخ قال بعضهم لا يكره وإليه مال الشيخ الإمام أبو حفص رحمه الله وبعض مشايخنا كرهوا
في شرح كتاب الصلاة على أن على قول محمد لا يكره وعلى قولهما يكره قراءة القرآن على التأليف لا بأس به هكذا ذكر الفقيه
أبو الليث رحمه الله في فتاويه فقد صح أن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين فعلوا ذلك وإذا قرأ الفاتحة في الصلاة
على قصد الثنا جازت صلاته لأنه وجدت القراءة في محلها فلا يتغير حكمها بقصده وذكر في المصلي يجب الحوزي ما يغير
الحكم بالقصد **قسم آخر من هذا النوع** قال أبو حنيفة رضي الله عنه في الجامع الصغير ويطول الركعة الأولى من الفجر على
الثانية وركعتا الظهر سواء قال محمد رحمه الله أحب إلي أن يطول الركعة الأولى على الثانية في الصلوات كلها يجب أن تعلم بأن إطالة
القراءة في الركعة الأولى على الثانية في الفجر مسنونة بالإجماع ليدرك الناس ركعتي الفجر بالجماعة وكذلك في سائر الصلوات
عند محمد رحمه الله وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما إطالة القراءة في الركعة الأولى في سائر الصلوات غير مسنونة احتج
محمد رحمه الله بحديث أبي قتادة في غير هذه المسألة وحين وصف أبو حميد الساعدي رضي الله عنه صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان من جملة ما وصف أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يطول الركعة الأولى في كل صلاة وهذا لأن التفضيل في صلاة الفجر
باعتبار أنه وقت غفلة فيفضل الأولى ليدرك الناس الجماعة وهذا المعنى موجود في سائر الأوقات باشتغال الناس بالكسب
هما احتجا بما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قرأ في صلاة الجمعة في الركعة الأولى بفاتحة الكتاب وسورة الجمعة وفي
الثانية المنافقون وقرأ مرة أخرى في صلاة الجمعة في الركعة الأولى سبح اسم ربك الأعلى وفي الثانية هل أتاك حديث الغاشية
وهما متقاربان ألا ترى أنه تكرر بصفته وهو الجهر والسورة كذلك تتكرر فتكون مثل الأولى ألا ترى أنه يتكرر بصفته وهو
الجهر والسورة بمقداره والقياس في الفجر هكذا وإنما تركنا القياس بعذر لأنه وقت نوم وغفلة بخلاف سائر الأوقات فإنها وقت
علم ويقظة لو تغافلوا التغافل بسبب اشتغالهم بأمور الدنيا وذلك مضاف إلى تقصيرهم واختيارهم والنوم لا يكون باختيارهم
فالتفضيل لا يكون تفضيلا ههنا ثم يعتبر التطويل من حيث الآيات إذا كان بين ما يقرأ في الأولى وبين ما يقرأ في الثانية
مقاربة من حيث الآيات أما إذا كان الآيات متفاوتة من حيث الطول والقصر يعتبر الكلمات والحروف ثم في هذا اختلف المشايخ
بعضهم قالوا ينبغي أن يكون التفاوت بينهما بمقدار الثلث والثلثين الثلثان في الأولى والثلث في الثانية وفي شرح الطحاوي
قال ينبغي أن يقرأ في الأوليين بثلاثين آية وفي الثانية يقرأ عشر آيات أو عشرين هذا هو بيان الأولى أما بيان الحكم في
التفاوت وإن كان فاحشا بأن قرأ في الأولى بأربعين آية وفي الثانية بثلاث آيات لا بأس به وبه ورد الأثر وأما إطالة
الركعة الثانية على الركعة ~~الثانية~~ الأولى مكروه بالإجماع كذا ذكر صدر الإسلام وفخر الإسلام رحمهما الله في شرح الجامع الصغير
قال هذا إذا كان التفاوت كثيرا بثلاث آيات فما فوقها أما إذا كان قليلا نحو آية أو آيتين لا يكره **قسم آخر من هذا النوع**
قال في الجامع الصغير في رجل فاتته العشاء فصلاها بعد ما طلعت الشمس إن أم فيها جهر بالقراءة لأن القضاء أبدا على حسب
الأداء ويدل عليه حديث ليلة التعريس فإن النبي صلى الله عليه وسلم قضى الوتر والفجر صبيحة ليلة التعريس على حسب الفوائت في الأداء
والإقامة والجهر وإن كان يصلي وحده اتفق المشايخ أنه يتخير بين المخافتة والجهر والجهر أفضل إن كان في الوقت وإن كان
بعد ذهاب الوقت اختلف المشايخ بعضهم قالوا يخافت حتما والجهر أفضل كما في الوقت وأصل هذا أن الجهر بالقراءة
من شعار الدين وأنه شرع واجبا في الجماعات لما أن بني الجماعة على الاشتهار أما لا يجب على المنفرد وكذلك قال في الأصل إذا جهر
المنفرد فيما يخافت أو خافت فيما يجهر لا يلزمه سجود السهو وإذا لم يجب السهو على المنفرد يتخير في الوقت بالإجماع والجهر أفضل
لأنه مأمور بأداء الصلاة بالجماعة ومن سننها الجهر فإن عجز عن الجماعة لم يعجز عن الجهر فأما بعد خروج الوقت منهم من قال

يخافت

يخافت لأنه لا يجب عليه أداء الصلاة بالجماعة بعد خروج الوقت إذ لا تجب الجماعة بعد خروج الوقت فإذا لم يجب أداء الصلاة
بالجماعة بعد خروج الوقت لا يترتب إلى إقامة سنة الجماعة وهو الجهر ومنهم من قال كلاهما سواء والجهر أفضل ليكون القضاء
على حسب الأداء وهذا أصح **قسم آخر من هذا النوع** قال في الجامع الصغير رجل قرأ في الأوليين من العشاء سورة ولم يقرأ
بفاتحة الكتاب ولم يعد فاتحة الكتاب في الأخريين يريد بقوله يعد فاتحة الكتاب لم يقضها وإن قرأ في الأوليين بفاتحة
الكتاب ولم يقرأ بالسورة قرأ في الأخريين بفاتحة الكتاب والسورة وجهر هذا هو لفظ الجامع الصغير واختلف عبارات المشايخ
في الفرق بعضهم قالوا القراءة واجبة في الأوليين فيحتاج إلى بيان كيفيتها لينظر أنه هل يمكن القضاء بمثلها في الأخريين
فنقول القراءة وجبت في الأوليين بصفة أنه يفتتح بفاتحة الكتاب ويرتب عليها السورة وإذا ترك الفاتحة في الأوليين
لا يمكنه أن يقضيها لذلك لأنه لا يزاد على الفاتحة في الركعتين الأخريين على مرة واحدة وإذا ترك السورة في الأوليين أمكنه
القضاء لأن الفاتحة مشروعة في الأخريين فيقرأها ويبني السورة عليها كما في الركعة الأولى فيمكنه القضاء بالمثل وبعضهم
قالوا الأخريان محل الفاتحة فلم يتسع للقضاء وليستا بمحل السورة فوسعنا القضاء وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يقضي السورة
لأنه عجز عن القضاء لأن قراءة السورة غير مشروعة في الأخريين ألا ترى أنه لو ترك الفاتحة في الأوليين لا يقضيها في الأخريين
وإنما لا يقضيها لعجزه عن القضاء كذا هذا فإن أراد أن يقرأ السورة وحدها في الأخريين وترك الفاتحة ويقول كنت بالخيار
قبل هذا في قراءة الفاتحة في الأخريين إن شئت قرأتها وبين أن أدع قراءتها فأمضي على خياري فإذا قرأها هل له ذلك لم يذكر هذا في الكتاب
ومشايخنا رحمهم الله فيه يختلفون منهم من قال له أن يترك الفاتحة لأنها لم تكتب عليه في الأخريين وهذا أشبه بمذهب أصحابنا
رحمهم الله ومنهم من قال ليس له أن يترك الفاتحة ههنا لتقع السورة بعد الفاتحة كما هو سنة القراءة في الصلاة ثم قول
محمد رحمه الله في الجامع الصغير وإذا قرأ في الأوليين بفاتحة الكتاب ولم يقرأ بالسورة قرأ في الأخريين بفاتحة الكتاب والسورة
يقتضي وجوب قضاء السورة وذكر هذه المسألة في الأصل وقال إذا ترك السورة في الأوليين أحب إلي أن يقرأ في الأخريين وهذا
نص على أن قضاء السورة في الأخريين بطريق الاستحباب فصار في المسألة روايتان على رواية الأصل يستحب قضاء السورة
وعلى رواية الجامع الصغير يجب قضاء السورة وقول محمد رحمه الله في الجامع الصغير قرأ في الأخريين بفاتحة
الكتاب والسورة وجهر يحتمل أنه أراد به الجهر بالسورة والفاتحة جميعا وهو رواية عن أبي حنيفة رضي الله عنه حتى لا يؤدي
إلى الجمع بين الجهر والمخافتة في ركعة واحدة فإن ذلك غير مشروع ويجعل الفاتحة تبعا للسورة لأنها سنة والسورة واجبة
والسنة تبع الواجب في حق السورة الجهر وكذا ما هو تبع لها وإلى هذا ذهب بعض مشايخنا رحمهم الله ويحتمل أنه أراد به
الجهر بالسورة دون الفاتحة وإليه ذهب بعض المشايخ وهو رواية عن أبي حنيفة رضي الله عنه أيضا لأن الفاتحة أداء والسورة
قضاء والأداء يكون على حسب محله والقضاء على حسب الفوات وقد فات مع الجهر فيقضي مع الجهر ويلحق بالركعة الأولى فلا يؤدي
إلى الجمع بين الجهر والمخافتة في ركعة واحدة تقديرا ومنهم من قال بأنه يخافت بهما وهو رواية عن أبي حنيفة رضي الله عنه أيضا
لأن الفاتحة تتقدم على السورة فكانت أصلا والسورة تبع ومن حق الفاتحة في هذه الركعة المخافتة فيخافت في السورة
تبعا لها ويتصل بهذه المسألة إذا نسي فاتحة الكتاب في الركعة الأولى أو في الركعة الثانية وقرأ السورة ثم تذكر فإنه يبدأ
فيقرأ فاتحة الكتاب ثم يقرأ السورة هكذا ذكر في الأصل روى الحسن عن أبي يوسف رحمهما الله أنه يركع ولا يقرأ الفاتحة
لأن فيه نقض الفرض بعد التمام لمكان الواجب لأن قراءة السورة وقعت فرضا وقراءة الفاتحة واجبة وجه ظاهر الرواية أن
باعتبار المآل هذا نقض الفريضة لأجل الفرض فإنه إذا قرأ الفاتحة يصير جميع القراءة فرضا وصار كما لو تذكر السورة في الركوع
فإنه يرجع إلا أن أبا يوسف رحمه الله ربما يمنع تلك المسألة على قياس هذه المسألة لو لم يقرأ في الأوليين أصلا وقرأ في
الأخريين بفاتحة الكتاب خاصة فإن صلاته جائزة وينوب هذا عن الأوليين ولو قرأ في الأوليين بفاتحة الكتاب
خاصة أليس أنه يجوز صلاته كذا ههنا إلا أن يريد بقراءة الفاتحة في الأخريين الثناء والدعاء على ما جرى من السنة فحينئذ
لا يجوز صلاته ولا ينوب هذا عن القراءة **نوع قسم آخر من هذا النوع في مسائل زلة القاري** هذا القسم يشتمل فصولا الأول
في المواضع من القراءة إذا قرأ في صلاته إياك نعبد بتخفيف الياء قال بعض العلماء تفسد صلاته لأن إيا بالتخفيف ضوء الشمس

وكانه قال ضوشمسك بعيد ولو اعتقد ذلك يكفر فاذا قرأ سهوا تفسد صلاته والاصح انه لا تفسد صلاته لان هذا قراءة عمرو بن فايد
ذكر عنه مجاهد والاصل ان ما كان قراءة وان كان شاذا لا تفسد صلاته وعلى هذا الاصل قلنا لو قرأ اهدنا الصراط المستقيم
بالسين او بالزاء الخالصة او بالصاد الذي بين الزاء والسين لا تفسد صلاته لان هذه قراءة مشهورة ولو قرأ ههنا لكم
سلوا بالسين لا تفسد صلاته لان هذه قراءة مشهورة ولو قرأ عتى حين مكان حتى حين لا تفسد صلاته لان هذه قراءة عايشة
رضي الله عنها ولو قرأ اصحاطوبلا لا تفسد صلاته لانه قراءة وان كانت شاذة **فصل في ذكر حرف مكان حرف** وانه على
وجهين الاول ان لا يخرج الكلمة بحرف البدل من الفاظ القرآن ومعناه ان هذه الكلمة مع حرف البدل توجد في القرآن
نحو ان يقرأ يالمون مكان يعلمون وما اشبه ذلك وفي هذا الوجه لا تفسد صلاته ويجعل كانه ابتدأ من هذه الكلمة الوجه الثاني ان
لا توجد الكلمة مع حرف البدل في القرآن وانه على قسمين القسم الاول ان يكون مع موافقة في المعنى نحو ان يقرأ ساتحاكونوا او قرأ
ان الله يحب التابيين او يقرأ كونوا قوامين وفي هذا القسم لا تفسد صلاته عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف رحمه الله
واصل هذا الخلاف ان قراءة القرآن بالمعنى جائزة عند ابي حنيفة رضي الله عنه ولهذا تجوز قراءته بالفارسية في الصلاة عنده وعندهما
لا تجوز قراءته بالمعنى غير ان عند محمد رحمه الله يجوز استبدال اللفظ بغيره من الالفاظ العربية بعد اتفاقهما في المعنى ثم عند ابي يوسف
لا يجوز تغيير اللفظ المنقول ومعنى قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان هذه لغة مستعملة عند العرب والله تعالى يقول انا جعلناه قرآنا عربيا
ولم يقل بانه لغة تعلى اي لغة قرئ فقد قرأ القرآن فيجوزه وقد كتب في مصحف عبد الله بن مسعود رضي الله عنه الحي القيام في سورة
البقرة وآل عمران وعلى هذا اذا قرأ الاواه حليم لا تفسد صلاته لان ايمة اللغة يقولون انه في الاصل من واه الرا والقسم الثاني
من هذا الوجه يجوز ان ياتي بالطاء مكان الضاد او بالضاد مكان الطاء فالقياس ان تفسد صلاته وهو قول عامة المشايخ رحمهم الله
واستحسن بعض مشايخنا وقالوا بعدم الفساد للضرورة في حق العوام خصوصا العجم وهذا في الحروف المتقاربة في المخرج واما في الحروف
المتباعدة في المخرج وقد تغير المعنى نحو ان يقرأ وسرك مكان وتشرك تفسد صلاته والحاصل من الجواب في جنس هذه المسائل
ان الكلمة مع حرف البدل اذا كانت لا توجد في القرآن والحرفان من مخرج واحد وبينهما قرب المخرج ويجوز ابدال احد الحرفين عن
الاخر لا تفسد صلاته عند بعض المشايخ وعليه الفتوى وعن هذا قلنا اذا قرأ في صلاته فاما اليتيم فلا تكهر بالكاف لا تفسد
صلاته على ما اختاره بعض المشايخ لان جماعة من العرب يبدلون الكاف من القاف ومخرجهما واحد والمعنى في ذلك ان
الحرفين اذا كانا من مخرج واحد وكان بينهما قرب المخرج واحدهما يستعمل عن الاخر كان ذكر هذا الحرف كذكر ذلك الحرف فيكون
قرآنا معنى فلا يوجب فساد الصلاة وكذلك اذا لم يكن بين الحرفين اتحاد المخرج ولا قربه الا ان فيه بلوى العامة نحو ان ياتي
بالدال مكان الضاد لا تفسد صلاته عند بعض المشايخ او ياتي بالزاي المحض مكان الدال والظاء مكان الضاد لا تفسد
صلاته عند بعض المشايخ ولو قرأ الحمد بالهاء لا تفسد صلاته عند بعض المشايخ لان بين الحاء والهاء قرب المخرج وفي باب الاول
من صلاة الواقعات اذا قال الحمد بالهاء ان كان لا يجد ... ينبغي ان لا تفسد لان الهاء تبدل عن الحاء لغة يقال مدحه ومدهه
واذا قرأ الصمد بالسين حكي عن نجم الدين النسفي رحمه الله لا تفسد صلاته لان السمد بالسين هو السيد هكذا حكي فتوى
الامام القاضي ابي بكر الزرنجري رحمه الله وعن نجم الدين النسفي رحمه الله ايضا اذا قرأ في الصلاة رحلة الشتاء والصيف بالسين
او قرأ اذا جاء نصر الله بالسين تفسد صلاته عند بعض المحققين من مشايخنا لانه يصير اسم شيء آخر ويتغير المعنى بالكلية
وهذا الاصل في كل موضع يصير اسما لشيء آخر ويتغير الحرف تفسد صلاته ولو قرأ في دعاء القنوت ونستغفرك بالخاء لا تفسد صلاته
عند بعض المشايخ لانه بين الغين والخاء اتحاد المخرج وبينهما قرب المعنى لان الاستخفاء طلب الامان والاستغفار طلب المغفرة
ومن رزق المغفرة رزق الامان ولو قرأ وزرابيب مبثوثة مكان وزرابي تفسد صلاته لان ابدال الجيم من الباء ليس ببعيد
فصل في الالثغ وهو الذي لا يقدر على التكلم ببعض الحروف واذا كان يقرأ مكان الراء الباء يقرأ الحيم مكان الرحيم او ما
اشبه ذلك ولا يطاوعه لسانه على غير ذلك فان كان يمكنه ان يتخذ من القرآن آيات ليس فيها تلك الحروف فيتخذ الا فاتحة الكتاب
فانه لا يترك قراءتها وان كان فيه تلك الحروف وان كان لا يجد آيات ليس فيها تلك الحروف فقرأ مع ذلك الآيات التي فيها تلك الحروف فهل تجوز صلاته
ذكر في بعض نسخ زلة القاري ان فيه اختلاف المشايخ والصحيح انه لا تجوز صلاته لانه تكلم بكلام الناس مع قدرته على ان لا يتكلم

ومثل هذا يوجب فساد الصلاة وذكر في بعض النسخ القياس انه لا تجوز صلاته وفي الاستحسان تجوز وبالقياس ناخذ وان كان لا يجد آيات
ليس فيها تلك الحروف قال بعض المشايخ يسكت ولا يقرأ ولو قرأ تفسد صلاته وقال بعضهم يقرأ ولا يسكت ولو سكت تفسد صلاته وعلى
قول من يقرأ يجتهد انه يعمل فيها تلك الحروف قال الصدر الشهيد رحمه الله اذا اجتهد اناء الليل واطراف النهار في تصحيح هذه الحروف ولا يقدر
على تصحيحها فصلاته جائزة لانه عاجز وان ترك جهده فصلاته فاسدة لانه قادر وان ترك جهده في بعض عمره لا يسعه ان يترك
في باقي عمره ولو ترك تفسد صلاته الا ان يكون الدهر كله في تصحيحه قال مولانا رحمه الله وانه مشكل عندي لان ما كان خلقة فالعبد لا يقدر
على تغييره **فصل في ذكر كلمة مكان كلمة على وجه البدل** انه على وجهين الاول ان توجد الكلمة التي هي بدل في القرآن وانه على قسمين
الاول ان يوافق البدل في المعنى نحو ان يقرأ الفاجر مكان الاثيم في قوله طعام الاثيم والجواب فيه ان صلاته تامة على قول اصحابنا رحمهم الله
لما صح عن ابن مسعود رضي الله عنه انه امر ان يعلم ان شجرة الزقوم طعام الفاجر حين عجز المتعلم ان يقول طعام الاثيم القسم الثاني
ان يخالف البدل المبدل من حيث المعنى وانه على نوعين ان كان يختلفا فاستغفار نحو ان يقرأ مكان خبيرا بصيرا او قرأ كلاما هو
موعظة مكان قوله تذكرة وفي هذا النوع صلاته تامة روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال ليس الخطأ في القرآن ان يقرأ
مكان الحكيم العليم وان كان اختلافا متباعدا نحو ان يختم آية الرحمة بآية العذاب وآية العذاب بآية الرحمة واراد ان يقرأ الرحمن
علم القرآن يجري على لسانه الشيطان او اراد ان يقرأ الشيطان يعدكم الفقر يجري على لسانه الرحمن يعدكم الفقر فعلى قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تفسد صلاته واما على قول ابي يوسف رحمه الله فقد اختلف المشايخ قال بعضهم لا تفسد اذا لم يقصد ذلك ومر على لسانه
غلطا ويجعل كانه ابتدأ بكلمة من كلمات القرآن وهذا لانه قصد قراءة القرآن على ما انزل فيجعل في التقدير كانه ترك القراءة من هذا
الموضع واخذ بالقراءة من ذلك الموضع وهو في ذلك الموضع قرآن فلا تفسد صلاته وبه كان يفتي الفقيه ابو الحسن وهو اختيار محمد بن مقاتل
الرازي رحمه الله وفي المسئلة عن ابي يوسف رحمه الله روايتان الوجه الثاني ان لا توجد الكلمة التي هي بدل في القرآن نحو قوله
فباي آلاء ربكما تكذبان تجحدان مكان قوله تكذبان وقرأ الم ذلك الكتاب لا شك فيه مكان قوله لا ريب فيه وما اشبه ذلك
وفي هذا القسم لا تفسد صلاته عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اما عند ابي حنيفة رحمه الله فلانه يعتبر المعنى واما عند محمد رحمه الله يعتبر
المعنى مع لفظة العربية وعند ابي يوسف رحمه الله تفسد صلاته لانه يعتبر اللفظ المنقول القسم الثاني ان لا يوافق البدل المبدل
من حيث المعنى نحو ان يقرأ قوسرة مكان قسورة او كعفص مكان كعصف او فسحقا لاصحاب السعير فتفسد صلاته بالاتفاق لان
هذه الالفاظ ليست منقولة في القرآن وليس بين هذه الالفاظ المنقولة في القرآن مقاربة من حيث المعنى فلهذا افسد عند الكل
فصل في استبدال النسبة وانه على وجهين الاول ان لا يكون المنسوب اليه في القرآن نحو ان يقرأ ومريم ابنة غيلان مكان
مريم ابنة عمران او يقرأ عيسى بن سارة مكان عيسى بن مريم وفي هذا الوجه تفسد صلاته لانه لم يقرأ القرآن ولا في ذكر الله تعالى
وكان متكلما بكلام الناس فتفسد الوجه الثاني ان يكون في القرآن نحو ان يقرأ ومريم ابنة لقمان وعيسى بن موسى وموسى بن مريم
وما اشبه ذلك وفي هذا الوجه اختلف المشايخ المتاخرون منهم من قال في السور كلها تفسد صلاته عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما
وعن ابي يوسف روايتان في رواية لا تفسد لان لقمان وموسى ومريم مذكور في القرآن وكذلك لفظ ابن وبنت مذكور في القرآن
فصار كانه وقف عند قوله ومريم بنت وابتدأ من قوله لقمان ومن المتاخرين من قال في مريم ابنة لقمان وعيسى بن موسى الجواب
على الخلاف اما في موسى بن مريم وعيسى بن عمران لا تفسد صلاته بالاختلاف انما الفساد في قوله ومريم ابنة لقمان وعيسى بن موسى عندهما
واحد الروايتين عند ابي يوسف لان هذا الكلام مركب من مضاف ومضاف اليه مع المضاف اليه يجريان مجرى اسم واحد وهذا الاسم
بهذا النظم غير موجود في القرآن فصار كما لو قال جعفر بن زايد او قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه فصار من جملة كلام الناس فتفسد صلاته
واما الجواب في قوله موسى بن مريم مكان عيسى بن مريم لانه ليس فيه اكثر من ان يجعل مكان العين الذي في عيسى ميما ومكان الياء واوا فانما
الاسمان على السواء قلنا وابدال الواو عن الياء وابدال الياء عن الواو شايع لم يبق التفاوت الا في اول الحرف هو العين والميم والحرف
الواحد لا يكون كلاما ولا يصير به كلام الناس وصار الحاصل في فصل النسبة انه اذا كان التفاوت في حرف واحد لا يتغير بالاختلاف
واذا كان التفاوت في حرفين او اكثر فالمسئلة على الخلاف **فصل في ذكر آية مكان آية** يجب ان يعلم بان المتاخرين اختلفوا في هذا
الفصل منهم من قال يجوز على كل حال لانه قاري بالآيتين جميعا والآية مستقلة على الآية بخلاف الكلمة ومنهم من فصله تفصيلا فقال

ان وقف على الاية ووقفنا اناما ثم ابتدا باية اخرى لا تفسد صلاته وان تغير المعنى نحو ان يقرا والتين والزيتون وطور سينين وهذا
البلد الامين ووقف فقانا ماثم قرا ولقد خلقنا الانسان في كبد لان هذا انتقال من سورة الى سورة والكل قران فاما اذا
لم يقف ووصل بالاية ان كان لا يتغير به المعنى نحو ان يقرا وجوه يومئذ عليها غبرة ترهقها قترة ولم يقف ثم قرا اولئك هم الكافرون
حقا او قرا ان الذين امنوا وعملوا قال عامة اصحابنا رحمهم الله تفسد صلاته لان هذا ليس بقران لانه اخبار بخلاف ما اخبر
الله تعالى ليس يذكره بعض اصحابنا رحمهم الله قالوا لا تفسد صلاته لان في هذا بلوى العامة فلا يحكم بالفساد ويجعل كانه وقف
على الاية الاولى ثم انتقل الى الاخرى **فصل في حذف كلمة عن كلمة** فنقول ان كان الحذف على سبيل الايجاز والترخيم يكون عيب
كل الكلمة فلا يوجب الفساد والحذف على وجه الترخيم شرايط ثلاثة احدها ان يكون ذلك في اسم النداء حتى لا يجوز الترخيم في
الافاعيل ولا في الحروف ولا في اسم المعرف بالالف واللام ولا في المضاف والثاني ان يكون المنادى معرفا نحو قوله يا حار في ما اشبه ذلك
ولا يصح في ذلك المنكر نحو قوله يا قاتل يا قا ولا في قوله يا صاحب يا فلان والثالث ان يكون الاسم المنادى على اربعة احرف فصاعدا
وما زاد على ذلك اما اذا كان ثلاثة احرف لا يجوز الترخيم الا اذا كان ثالث الحروف هاء واما ما سوى ذلك فلا يجوز الترخيم فاذا وجدت
هذه الشرايط وحذف الحرف الاخير نحو ان يقرا ونادوا يا مال ليقض علينا ربك لا تفسد صلاته وكذلك لو ترك حرفين من اخر
الكلمة والباقي ثلاثة احرف او ما زاد على ذلك فذلك جائز والحاصل انه ينظر في مثل هذا الى الباقي ان كان الباقي من اسم النداء
ثلاثة وذلك ان يترك من طالوت الواو والتاء ونحو ان يترك من هاروت وماروت الواو والتاء ونحو ان يترك من هارون الواو
والنون وبعض مشايخنا قالوا اذا حذف حرفا زائدا او في مجمع اصول الكلمة ولم يكن فاصلا لا تفسد صلاته على قول ابي حنيفة
وعند ابن المبارك رضي الله عنهما وهو مذهب ابن مسعود رضي الله عنه وذلك نحو ان يقرا اذا وقعت الواقعة بحذف الهاء او قرا
لا ترفعوا اصواتكم بحذف الميم وذلك لان المحذوف اذا كان حرفا زايدا لا يتغير المعنى الاصلي في الكلمة فلا يوجب الفساد ثم اختلف
اهل النحو فيما بينهم في فصل انه اذا ترك حرف من الحرف الباقي قبل المتروك هل يبقى على حركته قال اهل النحو انه يبقى على حركته
حتى يقال يا حار بكسر الراء من حارثة ويقال يا عايش بنصب الشين من عايشة وبعضهم على انه يرفع الحرف الاخر حتى
يقال يا حار برفع الراء ويا عاش برفع الشين هذا اذا كان الحذف على وجه الايجاز والترخيم فاما اذا لم يكن على جهة
الايجاز والترخيم ان كان لا يتغير المعنى لا تفسد صلاته نحو ان يقرا ولقد جاءهم رسلنا بالبينات بترك التاء من جاءتهم او قال
سبحانك الذي بيده ملكوت كل شيء بترك الباء من سبحان فان تغير المعنى تفسد صلاته عند عامة المشايخ نحو ان يقرا فما لهم
لا يؤمنون بترك لا او يقرا بترك عليهم الملائكة الا تخافوا ولا تحزنوا بترك لا ولا ارى لو تعمد ذلك مع علم واعتقد ذلك
يكفر فاذا كان مخطئا تفسد صلاته **فصل في اسقاط حرف من الكلمة باثبات همزة مكانها** اذا قرا حافظوا على الصلوات
والصلوة الوسطى او قرا فقد استمسك بالعروة الوثقى او ما اشبه ذلك فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه في ظاهر الرواية وهو قول
عبد الله بن المبارك رضي الله عنه لا تفسد صلاته وهو مذهب ابن مسعود رضي الله عنه وعلى قول ابي يوسف رحمه الله وهو احدى
الروايتين عن ابي حنيفة رضي الله عنه تفسد صلاته لانه قرا ما ليس في مصحف العامة **فصل في زيادة الكلمة لا على وجه البدل** مسايل
هذا الفصل على وجهين احدها ان تكون الكلمة الزيدة موجودة في القران وانه على قسمين ان كان لا تغير المعنى لا تفسد بالاجماع نحو
ان يقرا ان الله كان بعباده خبيرا بصيرا او يقرا قد خسر الذين كفروا وكذبوا بلقاء الله وان كان يغير المعنى تفسد صلاته بلا خلاف نحو
ان يقرا والذين امنوا وكفروا بالله ورسوله اولئك هم الصديقون او يقرا فاما من امن وطغى واثر الحياة الدنيا الوجه الثاني ان لا تكون
الكلمة الزايدة موجودة في القران وانه على قسمين ايضا ان كان لا يتغير المعنى نحو ان يقرا فيهما فاكهة ونخل وتفاح ورمان او يقرا
كلوا من ثمره اذا اثمر واستحصد فعند عامة مشايخنا رحمهم الله لا تفسد صلاته وزعموا ان هذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه وعند ابي
يوسف رحمه الله تفسد صلاته وان كان تغير المعنى نحو ان يقرا انما نملي لهم ليزدادوا اثما تفسد صلاته بلا خلاف **فصل في الخطا
في التقديم والتاخير** وانه على وجوه احدها ان تقدم كلمة جملة على جملة ويتهم بالتقديم ما يتهم بالتاخير نحو ان يقرا يوم تسود
وجوه وتبيض وجوه او كتبنا عليهم فيها ان العين بالعين والنفس بالنفس او يقرا العبد بالعبد والحر بالحر ونحو ذلك لا تفسد صلاته
فان غير المعنى نحو ان يقرا انما ذلكم الشيطان يخوف اولياءه فخافوهم ولا تخافون تفسد صلاته وكذلك اذا قرا وان هذا صراطي

ستقيما فلا تتبعوا السبل والثاني تقدم كلمة على الكلمة ولا تغير المعنى نحو ان يقرا لهم فيها شهيق وزفير او يقرا فانبتنا فيها عنبا
وحبا لا تفسد الصلاة وكذلك اذا قرا انما ذلكم الشيطان يخوف اولياءه فخافوني ولا تخافوهم لا تفسد صلاته وان تغير المعنى
تفسد صلاته وفي مجموع النوازل اذا قرا اذ الاغلال في اعناقهم اذ الاعناق في اغلالهم لا تفسد صلاته لان المعنى لم يتغير
لان الاغلال اذا كانت في الاعناق كانت الاعناق في الاغلال ايضا الثالث ان يقدم حرفا فيقول بتقديم الحرف بعد
الكلمة فيكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا ذكر كلمة مكان كلمة قالوا هذا اذا لم يكن من باب المقلوب فان كان من باب
المقلوب مثل جذب وجبذ فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا تفسد صلاته لان في المقلوب التقديم والتاخير سواء وعلى
قول ابي يوسف رحمه الله ان كانت الكلمة الثانية في القران لا تفسد صلاته وان لم تكن في القران لا تفسد صلاته وان لم تكن
في القران تفسد صلاته **فصل في الوصل والوقف والابتداء** اذا وقف على غير موضع الوقف او ابتدا من غير موضع الابتداء
وانه على وجهين الاول ان لا يتغير به المعنى تغيرا فاحشا لكن الوقف والابتداء قبيح نحو ان وقف على الشرط قبل ذكر الجزاء ثم ابتدا
بالجزاء فقرا ان الذين امنوا وعملوا الصالحات ووقف ثم ابتدا بقوله اولئك هم خير البرية ونحو ان يفصل بين النعت والمنعوت
والصفة والموصوف فقرا انه كان عبدا ووقف وابتدا بالسكوت لا تفسد صلاته باجماع من علمائنا رحمهم الله تعالى الوجه الثاني
ان يتغير به المعنى تغيرا فاحشا بان قرا شهد الله انه لا اله ووقف ثم قال الا هو وقال وقالت النصارى ووقف ثم قال المسيح
ابن الله وفي هذا الوجه لا تفسد صلاته عند عامة علمائنا رحمهم الله وعند بعض العلماء تفسد والفتوى على عدم الفساد بكل
حال لان في مراعاة الوقف والوصل والابتداء ايقاع الناس في الحرج خصوصا في حق العوام والحرج مدفوع شرعا **فصل في الوصل
في غير موضع الوصل** اذا وصل كلمة بحرف من كلمة بكلمة اخرى بان قرا اياك نعبد ووصل كاف اياك بنون نعبد او قرا انا اعطيناك
الكوثر ووصل كاف انا اعطيناك بالف الكوثر او قرا غير المغضوب عليهم ووصل الباء بالعين او ما اشبه ذلك فعلى قول بعض العلماء
تفسد صلاته وعلى قول العامة لا تفسد صلاته لان القاري عسى لا يجد بدا من الوقف في مثل هذا الموضع اما لانقطاع النفس او غيره
فلو راعينا ذلك يقع الناس في الحرج وبعض المشايخ ذكروا في ذلك تفصيلا فقالوا اذا علم ان القران كيف هو تفسد صلاته وعلى
هذا اذا قرا اذا جاء نصر الله بطريق الاستفهام **فصل في ترك المد والتشديد في موضعهما والاتيان بهما في غير موضعهما** ترك
المد والتشديد في موضعهما والاتيان في غير موضعهما ان كان لا يغير المعنى لا يقبح الكلام لا يوجب فساد الصلاة وان كان
يغير المعنى ويقبح الكلام اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تفسد صلاته دفعا للحرج وقال عامتهم تفسد صلاته مثال
الاول في ترك التشديد اذا قرا ملعونين اينما ثقفوا اخذوا وقتلوا بغير تشديد لانه قريب من قوله قتلوا بالتشديد مثال
الثاني اذا قرا قل اعوذ برب الناس ذكر الرب بغير تشديد او قرا ان النفس لامارة بالسوء ذكر الامارة بغير تشديد او
قرا اياك نعبد بغير تشديد فقد ذكرنا هذا فيما تقدم ولو شدد الدال في لم يلد اختلف المشايخ فيه ولو قرا اولئك هم العادون
فشدد الدال تفسد صلاته بلا خلاف ومثال الاول في ترك المد اذا قرا انا اعطيناك بدون المد ومثال الثاني اذا قرا وسواء
عليهم بدون المد نحو ان يقرا وبرا ودعا بدون المد اختلف المشايخ فيه كما في ترك التشديد **ومما يتصل بهذا الفصل** اذا فرغ المصلي
من فاتحة الكتاب قال امين بالمد والتشديد فقد قيل تفسد صلاته وقيل لا تفسد على قول ابي يوسف رحمه الله لان هذه الكلمة مع المد
والتشديد منقولة في القران قال الله تعالى ولا امين البيت وقيل لا تفسد صلاته على قولهما ايضا لان هذه قراءة وعليه الفتوى
وينبغي ان يقول امين بغير مد ولا تشديد او امين بالمد دون التشديد واصله امين استجب لنا الا انه لما اسقط عنه يا النداء
ادخل فيه المد وقيم المد مقام يا النداء ولو قرا امين بالمد وحذف الياء لا تفسد صلاته على قول ابي يوسف رحمه الله لانه مذكور في
القران ولو قرا امين بترك المد وحذف الياء ينبغي ان تفسد صلاته لان مثله لا يوجد في القران **فصل في اللحن في الاعراب** اذا
لحن في الاعراب لحنا فهو على وجهين اما ان لا يغير المعنى بان قرا لا ترفعوا اصواتكم او قرا ان الذين يغضون اصواتهم برفع
التاء او قرا الرحمن على العرش بنصب الرحمن وفي هذا الوجه لا تفسد الصلاة بالاجماع واما ان غير المعنى بان قرا هو الله
الخالق البارئ المصور بنصب الواو ورفع الميم او قرا وعصى ادم ربه بنصب ودفع الباء او قرا واذ ابتلى ابراهيم ربه
بكلمات برفع ابراهيم ونصب الرب او قرا من الجنة والناس بنصب الجيم او قرا عفى الله عنكم لم اذنت لهم بكسر الكاف في اليا

وفي هذا الوجه اختلف المشايخ قال بعضهم لا تفسد صلاته وهكذا روي عن بعض اصحابنا وهو اشبه لانه في اعتبار الصواب
في الاعراب ايقاع الناس في الحرج والحرج مدفوع شرعا وروي هشام عن ابي يوسف رحمه الله اذا لحن في الاعراب وهو امام قوم ففتح
عليه رجل ان صلاته جايزة وهذه المسئلة دليل على ان ابا يوسف كان لا يقول بفساد الصلاة بسبب اللحن في الاعراب في المواضع
كلها وعن ابي حنيفة رحمه الله ايضا فيمن قرا واذ ابتلى ابراهيم ربه بكلمات برفع الميم ونصب الباء انه تفسد صلاته قال
ومعناه سال ابراهيم ربه فاجابه والله وابتلاه واختاره السوال هل يجب ولا يجب فالله مخبر قضا رسوله لان الدعا سوا
وان كان بلفظ الدعاء وعنه ايضا ان من قرا انما يخشى الله من عباده العلماء برفع الهاء من الله ونصب الالف انه لا تفسد
صلاته ومعناه انما يجازي على خشية العلماء الله عز وجل وهذا كقوله ان الذين امنوا وعملوا الصالحات اولئك هم خير البرية الى ان
قال ذلك لمن خشي ربه **فصل في الادغام وتركه** اذا اتى بالادغام في موضع لم يدغم احد من الناس ليبعد مخرج الحرفين وتقبح العبارة
وتخرجه عن معرفة معنى الكلمة نحو ان يقرا قل للذين كفروا ستغلبون وتحشرون ادغم الغين في اللام وشدد اللام فقرا ستلبون
وادغم الحاء في السين فقرا وتسرون فسدت صلاته وان اتى بالادغام في موضع لم يدغمه احد الا ان المعنى لم يتغير به ولم يفهم منه
ما يفهم مع الاظهار نحو ان يقرا قل سيروا ادغم اللام في السين لا تفسد صلاته لان اللام قد تدغم في السين ادغم حمزة والكسائي اللام في
السين في قوله بل سولت لكم انفسكم واذا ترك الادغام بان يقرا اينما تكونوا يدرككم الموت وقرا قل لو كان البحر مدادا وقرا قل لو كنتم
واشباه ذلك كاظهار لام قل ولام لو كذلك لما التقى الحرفان من جنس واحد والاول ساكن فلم يدغم الاوسط في الثالث نحو ان يقرا ولقد
مننا عليك مرة اخرى فاظهر النونات كلها واجتمع ثلاثة احرف والاول منها ساكن فلم يدغم الاول في الثاني كما في قوله تعالى قل الله
الا رحمنا قل للذين كفروا ستغلبون وكذلك في نظايره لا تفسد صلاته وان تخشن حيث العبارة لان هذا رد الى ما هو اوجه
اصل موضوعها في اللغة وامتناع عن اختيار التخفيف وتحمل المشقة في العبارة وليس فيه تغيير المعنى ولا تقبيح انما فيه ثقل العبارة
فقط فلذلك لا تفسد صلاته **فصل في الامالة** اذا قرا بسم الله بالامالة او قرا مالك يوم الدين بالامالة او قرا ذلك الكتاب بالامالة
او قرا حتى حين او قرا كانتا تحت عبدين وما شاكل ذلك لا تفسد صلاته لانه لا يغير نظم الحروف ولا يغير المعنى الذي وضعت العبارة
لها وقد روي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال ليس كل لحن يفسد الصلاة ولا يعلم لحن احق من هذا وروي عن صالح المعلم رحمه الله انه
كان يعلم الصبيان بحاسبها على الامالة ولم يروعنا احد من الفقها من السلف في وقته مع صلاتهم في امر الدين ومعرفتهم بالاحكام
واقدامهم على النهي واشتهار هذه القراة في المساجد والمحاريب والانكار عليه وقد روي انه مكتوب في مصحف عثمان رضي الله عنه
الذي فيه اثر الدم الله لا اله الا هو ليجمعنكم الى يوم القيامة وكذلك مكتوب في اول الانعام [illegible] وكذلك مكتوب في اول آل عمران
بامر الله وكذلك لا تحدوا الهين بالماشن اللام والهاء **فصل في حذف ما هو مظهر واظهار ما هو محذوف** اما اظهار ما هو محذوف
نحو ان يقرا هم الذين كفروا بجزم الميم من هم ويظهر الالف من الذين وكانت الالف محذوفة في الاصل غير مدغمة بدلالة انه لم يجعلها
التشديد والتشديد الذي في اللام هو التشديد الذي هو موجود مع اظهار الالف ونحو ان يقرا الحمد لله رب العالمين مظهر الالف
من العالمين وكانت محذوفة بدليل انه لم يجعلها بتشديد بدل على الادغام وهذا لا يفسد الصلاة اذ ليس فيه تغيير المعنى ولا تغيير
النظم انما تثقل العبارة وكانت كلوب حققوها ومثل هذا لا يوجب فساد الصلاة وكذلك اذا اظهر حرفين احدهما محذوفة والاخر
مدغمة نحو ان يقرا وما خلق الذكر والانثى اظهر الالف كانت محذوفة لاجل التخفيف واظهر اللام وكانت مدغمة في الذال لاجل
التسهيل لا تفسد الصلاة لان هذا رد اللفظ الى اصل موضوعه وامتناع عن اختيار التخفيف من غير ان يكون فيه تغيير المعنى فلا
تفسد الصلاة واما حذف ما هو مظهر نحو ان يقرا لا تبطلون اوابت ونحو ان يقرا وهم يحسبون انهم يحسنون بحذف الالف من انهم
ووصل النون بالنون وانه لا تفسد الصلاة لانه ليس فيه تغيير المعنى ولا تقبيح الحكم وقد اختلف القراء في حذف الف وسين هن
نحو قوله قد افلح بحذف الف قد افلح بل اتيناهم من اجل ذكرهم في مصحف عثمان رضي الله عنه مكتوب في الصافات لو ان عندنا ذكرا
من الاولين بحذف الالف من ان **وما يتصل بهذا الفصل** اذا قرا الهكم القارعة والحاقة وحذف اللام وانه تفسد الصلاة
لان فيه تغيير المعنى لانه مع اللام يصير الكلام الحق من كلام الناس **فصل في ذكر بعض الحروف من الكلمة** اذا ذكر بعض الكلمة وما
اتمها اما لانقطاع النفس او لانه نسي الباقي ثم تذكر الباقي نحو ان اراد ان يقرا الحمد لله فلما قال الحمد انقطع نفسه او نسي الباقي ثم تذكر

فقال

فقال حمد لله ولم يذكر الباقي نحو ان قرا الفاتحة والسورة ثم نسي قراءته فاراد ان يقرا فلما قال انه ذكر انه قرا فترك ركع وذكر
بعض الكلمة وترك تلك الكلمة وذكر كلمة اخرى ففي هذه الصور كلها وما شاكلها تفسد صلاته عند بعض مشايخنا وبه كان يفتي
الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله ومن المشايخ من فصل الجواب تفصيلا فقال ان ذكر شطر كلمة لو ذكر كلها يوجب فساد
الصلاة فذكر شطرها يوجب فساد الصلاة وان ذكر شطر كلمة لو ذكر كلها لا يوجب فساد الصلاة فذكر شطرها لا يوجب فساد
الصلاة وذكر الامام نجم الدين النسفي رحمه الله في الخصايل في فصل زلة القاري هذه المسئلة وفرق بين الاسم والفعل فقال
في الاسم نحو الحمد لا تفسد صلاته اذا ذكر البعض وترك البعض وفي الفعل اذا ترك البعض وذكر البعض نحو ان اراد ان يقرا
يشكرون فقال يش وترك الباقي تفسد صلاته والفرق ان الالف واللام في الاسم زوايد لا يوجب الفساد الا ان هذا
الفرق انما يستقيم فيما اذا قال في الحمد وترك الباقي اما اذا قال الح وترك الباقي لا يتاتى هذا الفرق فتفسد الصلاة ومن المشايخ
من قال ان كان لما ذكر من الشطر وجه صحيح في اللغة ولا يكون لغوا ولا يتغير به المعنى سوا انه يوجب فساد الصلاة وان كان
الشطر مفردا لا معنى له ويكون لغوا وانه لم يكون لغوا يكون متغيرا للمعنى يوجب فساد الصلاة وصيانة الصلاة في هذا اكثر
وعامة المشايخ على انه لا تفسد صلاته لان هذا مما لا يمكن التحرز عنه فصار كالتنحنح المدفوع في الصلاة **ومما يتصل بهذا
الفصل** اذا خفض صوته ببعض حروف الكلمة فالصحيح انه لا تفسد صلاته لان فيه بلوى العامة **فصل في ادخال التانيث
في اسماء الله تعالى** اذا قرا في صلاته هل ينظرون الا ان ياتيهم الله في ظلل من الغمام قال علي بن محمد الاديب الرسوائي تفسد صلاته
لان التانيث لا يجوز ادخاله في اسماء الله تعالى كما لا يجوز في قوله عز وجل لا اله الا هي الحي القيوم وكما لا يجوز في قوله عز وجل لم تلد
ولم تولد واشباه ذلك وحكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه لا تفسد صلاته لان الاتيان ههنا فعل
غير الله تعالى لا فرق في ذلك بين التذكير والتانيث وبعض مشايخنا صححوا ما ذكر الفضلي من الجواب ولكن اشاروا الى معنى اخر
فقالوا انما لا تفسد صلاته في هذه الصورة باضمار الكلمة وصار تقدير الاية هل ينظرون الا ان تاتيهم كلمة الله كما في وجه القراءة
بالتاء وليس المراد اتيان الله تعالى بل المراد اتيان امر الله تعالى وكذلك في القراءة بالتاء يكون المراد اتيان كلمة الله تعالى
ويمكن ان يقال انما تقدم ذكر الملايكة في ظلل من الغمام والله والتقديم والتاخير سايغ في اللغة **فصل في التغني والالحان
والقراءة** هذا الفصل يشتمل على وجهين ان كانت الالحان لا تغير الكلمة عن وضعها ولا تودي الى تطويل الحروف التي حصل التغني
بها حتى يصير الحرف حرفين بل بمجرد تحسين الصوت وتزيين القراءة لا يوجب فساد الصلاة وذلك مستحب عندنا في الصلاة وخارج
الصلاة وان كان يغير الكلمة من موضعها يوجب فساد الصلاة لان ذلك منهي وانما يجوز ادخال المد في حروف المد واللين
والهوايية والمعتل نحو الالف والواو والياء **فصل في بيان ما يكره في القراءة وما لا يكره** ذكر في استحسان العيون ان الجنب اذا قرا
الفاتحة على سبيل الدعاء او شيا من الايات التي فيها معنى الدعاء ولم يرد به القراءة انه لا باس به وهذا اشارة الى ان الحكم يتغير بالقصد
قال القدوري في كتابه ويكره قراءة القران في المغتسل قال ثمة واطلق محمد رحمه الله القراءة في الحمام وفي كتاب العلل ذكر ان الذي
يقرا القران في الحمام ان كان يرفع صوته يكره وان كان لا يرفع صوته ويسمع نفسه لا يكره وقراءة القران بالايات اولى وذكر في
اوايل احكام القران لشمس الايمة الحلواني رحمه الله والقراءة من المصحف اولى من القران بالظاهر به ورد الاثر **الفصل الثالث
في مسايل الاذان** هذا الفصل يشتمل على انواع **الاول في اذان المحدث والجنب واقامتهما ويدخل فيه بيان ما يكره
اذانه واقامته ومن لا يكره** قال محمد رحمه الله في مؤذن اذن على غير وضوء واقام اجزاه ولا يعيد والجنب احب الي ان
يعيد وان لم يعد اجزاه يجب ان يعلم بان الكلام ههنا في فصلين في الكراهة وفي الاعادة اما الكلام في الكراهة فنقول
ذكر بعض المشايخ في شروحهم تكره الاقامة مع الحدث باتفاق الروايات لانه يقع الفصل بين الاقامة والصلاة وهو موضع
الاقامة ان تتصل بها اداء الصلاة ولذلك يكره الاذان مع الجنابة باتفاق الروايات وفي كراهيته مع الحدث روايتان فعلى
الرواية التي قال يكره الاذان مع الحدث قاس الاذان على الاقامة وجمع بينهما بمعنى جامع وهو ان الاذان شبيه بالصلاة ولهذا يستقبل
القبلة الا انه ليس بصلاة على الحقيقة والصلاة بدون الطهارة لا تجوز اصلا فما كان مشبها بالصلاة يجوز مع الكراهة وعلى الرواية
التي قال لا يكره الاذان مع الحدث فرق بين الاذان والاقامة ووجه ذلك ان كراهة الاقامة مع الحدث انما كان لانه يقع

الفصل فيه بين الاقامة والصلاة وانه غير مشروع وهذا المعنى لا يتاتى في الاذان لان الفصل بين الاذان والصلاة مشروع
ثم في الاذان فرق بين الجنابة والحدث على احدى الروايتين فقال لا يكره الاذان مع الحدث ويكره مع الجنابة ووجه
ذلك ما ذكرنا ان الاذان شبيه بالصلاة الا انه ليس بصلاة على الحقيقة ولو كان صلاة لا يجوز مع الحدث والجنابة
فاذا كان شبيها بالصلاة قلنا يكره مع الجنابة اعتبارا لجانب التشبيه ولا يكره مع الحدث اعتبارا لجانب الحقيقة لانا
اعتبرنا جانب التشبيه في الجنابة ولم نعتبره في الحدث لانا لو اعتبرناه في الحدث يلزمنا اعتباره في الجنابة من طريق
الاولى لان الجنابة اغلظ الحدثين فحينئذ يتعطل جانب الحقيقة فاعتبرنا جانب التشبيه في الجنابة ولم نعتبره في الحدث
لهذا وبعض مشايخنا رحمهم الله ذكروا في شروحهم عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان اذان المحدث واقامته جائزة من غير كراهة
وهو رواية عن ابي يوسف لان الاذان والاقامة لا تزيد درجتها على درجة القران ثم الحدث لا يمنع من قراءة القران فكذا
لا يمنع من الاذان والاقامة واما الكلام في الاعادة فان المحدث لا يعاد وكذا اقامته واذان الجنب واقامته تعاد على
طريق الاستحباب في رواية لغلظ حكم الجنابة وخفة حكم الحدث وفي رواية لا تعاد قال بعض مشايخنا الاشبه ان يعاد
اذان الجنب ولا تعاد اقامته لان تكرار الاذان مشروع في الجملة كما في صلاة الجمعة فاما تكرار الاقامة فغير مشروع
اصلا ثم ان محمدا رحمه الله قال الجنب احب الي ان يعيد وان لم يعد اجزاه فقيل يحتمل ان يكون معنى قوله اجزاه جواز الصلاة
بغير اذان ويحتمل الجواز في اصل الاذان لحصول المقصود قال في الجامع الصغير المراة اذا اذنت يعاد اذانها وان لم تعد
جاز ذكر في الاصل ويكره اذان المراة ولم يذكر انه هل يعاد ووجه الكراهة ان رفع الصوت منها معصية فان رفعت
صوتها فقد ارتكبت المعصية وان لم ترفع فقد اخلت بما هو المقصود من الاذان وهو الاعلام وقوله في الكتاب وان لم تعد
جاز يحتمل جواز الصلاة بغير اذان ويحتمل الجواز باصل الاذان على ما مر ولم يذكر في الجامع الصغير حكم اذان الصبي وذكر
القدوري في شرحه وان اذن صبي لا يعقل او مجنون يعاد ذلك لان ما هو المقصود وهو الاعلام لا يحصل باذانهما لان
الناس لا يعتبرون كلام غير العاقل وهو وصوت الطير سواء ويكره اذان السكران ويستحب اعادته وكذا يكره اذان الفاسق
لان الامانة شرعية ولا يؤتمن الفاسق عليه ولا يعاد اذانه لحصول المقصود به وان اشترط على الاذان اجرا فهو فاسق وان
اذن رجل واقام اخر ان غاب الاول جاز من غير كراهة وان كان حاضرا او يلحقه الوحشة باقامة غيره يكره وفي القدوري
ان اذن واحد واقام الاخر فلا باس به روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه يكره ذلك من غير فصل وان رضي به لا يكره عندنا
وان اذن واقام ولم يصل مع القوم يكره لانه ان كان صلى فهذا تنفل بالاذان وانه غير مشروع وان كان لم يصل فقد
دعاهم الى الخير وفارقهم فيكره **نوع اخر ولا يؤذن للصلاة قبل دخول وقتها** وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله
يؤذن لصلاة الفجر في النصف الاخير من الليل لنا ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لبلال رضي الله عنه لا تؤذن حتى
يستبين لك الفجر هكذا ومد يده عرضا ولان المقصود من الاذان الاعلام بدخول الوقت فقبل الوقت يكون الاذان
تجهيلا لا اعلاما واجمعوا ان الاقامة قبل الوقت لا تجوز لان الاقامة لاقامة الصلاة قبل الوقت وانه لم يعد الاذان في الوقت
جازت صلاته فههنا اولى ولم يذكر الكراهة ههنا لاختلاف العلماء وشبهة الحديث الذي احتج الخصم به **نوع اخر في
تدارك الخلل الواقع فيه** واذا رعف المؤذن في حال الاذان او احدث فذهب وتوضا ثم جاء واحب ان يبتدئ بها
من اولها لما ذكر انها شبيهة بالصلاة ولو احدث في الصلاة فالاولى ان يبتدئ بها ولو بنى عليها يجوز كذا ههنا قال مشايخنا
والاولى ان يتم الاذان ان احدث في الاذان ويتم الاقامة وان احدث في الاقامة ثم يذهب ويتوضا ويصلي لان ابتداء
الاذان والاقامة مع الحدث جائز فاتمامهما اولى واذا افتتح الاذان فظن انها الاقامة فاقام في اخرها وصلى بالقوم
جازت صلاتهم لانه ترك اخر الاذان واتى باولها واتى باخر الاقامة وترك اولها ولو ترك الاذان والاقامة اصلا تجوز فههنا
اولى وان استيقن قبل الشروع في الصلاة فان علم بعدما قال قد قامت الصلاة انه في الاذان فانه يتم الاذان ثم يقيم لانه
اتى باول الاذان على وجهها الا انه غير اخرها وكان عليه ان يصلح ما غير اذا امكنه الاصلاح وقد امكنه الاصلاح اذا
استيقن في الشروع في الصلاة ثم يستقبل الاقامة لانه لم يات باولها فرق بين الاذان والاقامة فان الاذان لم يعل

يستقبل الاذان وانما قال يتم الاذان وفي الاقامة قال يستقبل والفرق انه اتى باول الاذان الا انه غير اخرها وامكنه اصلاح
ما غير فلا حاجة الى الاستقبال اما في الاقامة لم يات باولها وانما اتى باخرها ولا يمكن بناء الاخر على الاول لان الاول
لم يوجد بعد فلهذا قلنا بالاستقبال في فصل الاذان ولم يبين صورة الاتمام وقد ذكر الشيخ الامام الزاهد ابو نصر رحمه الله
صورته فقال يعود الى قوله حي على الصلاة حي على الفلاح الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله واذا ظن الاقامة من اولها اذانا
وانها اذانا ينبغي ان يعيد الاقامة لان التغيير في كلمة ولو الحق باخرها قد قامت الصلاة وصلى بها جاز **نوع اخر في**
فائتة صلاة في وقت فقضاها في وقت اخر اذن لها واقام واحدا كان او جماعة لحديث ليلة التعريس حين نزل النبي صلى الله عليه وسلم
الى موخر رحله ونام فلم يستيقظ حتى طلعت الشمس وكان عمر رضي الله عنه رابعهم فاستيقظ ونادى فاستيقظ النبي صلى الله عليه وسلم
من صاحبه عمر وامر بلالا فاذن وصلوا ركعتي الفجر ثم امره فاقام وصلى بهم الفجر وشغل النبي صلى الله عليه وسلم عن اربع صلوات
يوم الخندق فقضاهن قال ابن مسعود رضي الله عنه امر بلالا فاذن للاولى ثم اقام لكل صلاة بعدها وقال جابر رضي الله عنه امره فاذن
واقام لكل صلاة وابو سعيد الخدري رضي الله عنه امره بالاقامة لكل صلاة والمعنى فيه وهو ان القضاء على هيئة الاداء ثم الاداء
بالاذان والاقامة بجماعة فكذلك القضاء فان اكتفوا بالاقامة لكل صلاة جاز لان الاذان لاعلام الناس فلا حاجة الى ذلك في القضاء
والاقامة لاقامة الصلاة وهم يحتاجون الى ذلك ولكن الاحسن ان يؤذن ويقيم لكل صلاة ليكون القضاء على هيئة الاداء ذكره الامام
الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله قال الفقيه ابو جعفر الهندواني الاحسن ان يؤذن ويقيم للاولى ثم بعد ذلك يقضي كل صلاة باقامة
بغير اذان لان المقصود من الاذان الاعلام وهم مجتمعون فلا حاجة الى الاعلام اما الاقامة للتاهب وهم يحتاجون اليه ذكر
الامام الصفاري رحمه الله وان صلوا بغير اذان واقامة وجماعة يجوز لان فعل النبي صلى الله عليه وسلم يدل على الجواز ولا يدل
على الوجوب **نوع اخر في الرجل يصلي في بيته بغير اذان واقامة يدخل فيه جواب المؤذن ويدخل فيه مسالة
تكرار الجماعة ويدخل فيه وقت قيام الامام والقوم للصلاة ويدخل فيه بيان مكان اتمام الصلاة الاذان ويدخل
فيه وقت ادراك فضيلة تكبيرة الافتتاح في حق القوم** اذا صلى الرجل في بيته واكتفى باذان الناس واقامتهم اجزاه من غير
كراهة لما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه صلى بعلقمة والاسود في بيت فقيل له الا تؤذن ولا تقيم فقال اذان الحي يكفينا
ولان مؤذن الحي نائب عن اهل المحلة في الاذان والاقامة لانهم هم الذين نصبوه لها وكان نائبا عنهما فيكون الاذان والاقامة من
مؤذن الحي كاذان الكل واقامتهم من حيث الحكم والاعتبار واذا جعل اذانه واقامته بمنزلة اذانهم واقامتهم فقد وجد
الاذان منه من حيث الحكم والاعتبار وان لم يوجد حقيقة فرق بين هذا وبين المسافر اذا صلى وحده وترك الاذان والاقامة
او ترك الاقامة فانه يكره له ذلك والمقيم اذا صلى وحده بغير اذان واقامة لا يكره والفرق وهو ان المقيم صلى بغير اذان واقامة
حقيقة ولكنه صلى باذان واقامة من حيث الحكم والاعتبار فاما المسافر فقد صلى بغير اذان واقامة حقيقة وحكما ذكره لهذا
وان اذن واقام وحده فهو احسن لان المنفرد مندوب الى ان يؤدي الصلاة بجماعة ولهذا كان الافضل ان يجهر بالقراءة في
صلاة الجهر وكذلك ان اقام ولم يؤذن فقد احسن لان الاذان لاعلام الناس حتى يجتمعوا وذلك غير موجود ههنا والاقامة
لاقامة الصلاة وهو يقيمها قال القاضي الامام صدر الاسلام رحمه الله اذا لم يؤذن في تلك المحلة يكره له تركهما ولو ترك الاذان وحده
لا يكره قال القدوري رحمه الله في شرحه روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه في الجماعة اذا صلوا في منزل او مسجد بغير اذان ولا
اقامة انهم اساؤوا ولا يكره للواحد لان اذان الجماعة يقع للافراد ما لا يقع للجماعة الاخرى ومن سمع الاذان فعليه ان يجيب
قال عليه السلام من لم يجب الاذان فلا صلاة له قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تكلم الناس في الاجابة قال بعضهم هي الاجابة
بالقدم لا باللسان حتى لو اجاب باللسان ولم يمش الى المسجد لا يكون مجيبا ولو كان حاضرا في المسجد حين سمع الاذان فليس عليه
الاجابة وقوله عليه السلام من قال مثل ما قال المؤذن فله من الاجر كذا فهو كذلك ان قال نال الثواب الموعود وان لم يقل لم ينل
الثواب الموعود فاما ان ياثم او يكره له ذلك فلا واذا اراد الجواب باللسان لينال الثواب الموعود وكل ما هو ثناء ونهاية يقول
كما قال المؤذن الا عند قوله حي على الصلاة حي على الفلاح لا حول ولا قوة الا بالله ما شاء الله كان الاذان المعتبر يوم الجمعة الاذان
عند الخطبة هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله ولغيره الاعتبار حرمة البيع ووجوب السعي وقال الحسن بن زياد الاذان

المعتبر الاذان على المنارة وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله ان المعتبر كل اذان يوجد بعد الزوال ولان رجلا لو دخل مسجدا قد صلى فيه
اهله فانه يصلي وحده من غير اذان واقامة والاصل في ذكرنا ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج ليصلح بين الانصار
واستخلف عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه فرجع بعد ما صلى عبد الرحمن بن عوف فدخل بيته وجمع اصحابه وصلى بهم ولو كان
يجوز اعادة الصلاة في المسجد لما ترك الصلاة مع ان الصلاة في المسجد افضل ولان هذا تقليل الجماعة لان الجماعة اذا كانت
لا تفوتهم لا يعجلون للحضور فان كل واحد يعتمد على جماعة وبه وقع الفرق بين هذا وبين ما اذا صلى فيه قوم ليسوا من اهله حيث كان
لاهله ان يصلوا فيه بجماعة باذان واقامة لان تكرار الجماعة ههنا لا يؤدي الى تقليل الجماعة روي عن ابي يوسف رحمه الله في الفصل
الاول انه قال انما يكره تكرار الجماعة اذا كان القوم كثيرا اما اذا صلى واحد بواحد او اثنين بعد ما صلى اهله فلا باس به لما روي
ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى باصحابه ودخل اعرابي وقام يصلي فقال عليه السلام من يتصدق على هذا فيقوم ويصلي معه فقام
ابو بكر رضي الله عنه وصلى معه وروي عن محمد رضي الله عنه انه لم ير بالتكرار باسا اذا صلوا في زاوية من المسجد على سبيل الخفية
انما يكره على سبيل التداعي والاجتماع قال القدوري في كتابه ان كان المسجد على قارعة الطريق وليس له قوم معينون فلا باس بتكرار
الجماعة فيه لان تكرار الجماعة في هذا الفصل لا يؤدي الى تقليل الجماعة قال محمد رحمه الله في الاصل اذا كان الامام مع القوم في المسجد
فاني احب لهم ان يقوموا في الصف اذا قال المؤذن حي على الفلاح يجب ان يعلم بان هذه المسئلة على وجهين اما ان يكون المؤذن
غير الامام او يكون هو الامام وان كان غير الامام وكان الامام مع القوم في المسجد فانه يقوم الامام والقوم اذا قال المؤذن حي على الفلاح
عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وقال الحسن بن زياد وزفر رحمهما الله اذا قال المؤذن قد قامت الصلاة قاموا الى الصف واذا قال مرة ثانية
كبروا والصحيح قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله لان قوله قد قامت الصلاة اخبار على حقيقة القيام الى الصلاة وانما يتحقق الاخبار
عن حقيقة القيام الى الصلاة اذا كان القيام سابقا على قوله قد قامت الصلاة ومتى سبق القيام على قوله قد قامت الصلاة يحصل
القيام عند قوله حي على الفلاح ولانهم يحتاجون الى احضار النية فينبغي ان يقوموا عند قوله حي على الفلاح حتى يمكنهم احضار
النية هذا اذا كان المؤذن غير الامام والامام حاضر في المسجد فاما اذا كان الامام خارج المسجد فان دخل المسجد من قبل الصفوف
اختلفوا فيه قال بعضهم كما راوا الامام يقومون وقال بعضهم ما لم ياخذ الامام مكان الصلاة لا يقومون وقال بعضهم اذا
اختلط بالقوم قاموا وقال بعضهم كما جاوز صفا قام ذلك الصف واليه مال شمس الايمة الحلواني رحمه الله والشيخ الامام خواهرزاده
شمس الايمة السرخسي رحمه الله لانه كلما جاوز صفا صار ذلك الصف بحال لو اقتدوا به صح اقتداؤهم فصار كانه اخذ مكان الصلاة في حق
ذلك الصف وان كان الامام دخل المسجد قدامهم يقومون كما راوا الامام لان في هذه الحالة صاروا بحال لو اقتدوا به صح اقتداؤهم
فصار كانه اخذ مكان الصلاة فيقومون وان كان الامام والمؤذن واحدا فان اقام في المسجد فالقوم لا يقومون ما لم يفرغ من
الاقامة لانهم لو قاموا لاجل الصلاة ولا وجه اليه لانهم تابعون لامامهم وقيام امامهم في هذه الحالة لاجل الاقامة لا لاجل الصلاة
وان اقام خارج الصلاة فلا ذكر لهذه المسئلة في الاصل ومشايخنا اتفقوا على انهم لا يقومون ما لم يدخل الامام في المسجد لما روي ان
النبي صلى الله عليه وسلم كان في حجرة عايشة رضي الله عنها فلما اقام بلال خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم الى المسجد فراى الناس ينتظرونه
قياما فقال ما لي اراكم سامدين اي واقفين متحيرين ولانهم لا يقدرون على التكبير ما لم يدخل الامام المحراب وينتصب للصلاة فاذا
قاموا فقد اشتغلوا بعمل غير مفيد فيكره ثم المؤذن هل يتم الاقامة في المكان الذي بدا فان كان الامام والمؤذن واحدا اختلفوا
فيه روي عن ابي يوسف رحمه الله انه يتمها في المكان الذي بدا فكذا هذا وبه اخذ بعض المشايخ وقال بعض مشايخنا اذا انتهى
الى قوله قد قامت الصلاة يسكت وياخذ في المشي فاذا اخذ مكان الصلاة اتمها وذكر الشيخ الامام الزاهد الصفار والشيخ الامام
شيخ الاسلام خواهرزاده رحمهما الله بالخيار ان شاء اتمها في المكان الذي بدا وان شاء اتمها ذاهبا ماشيا وان كان المؤذن غير
الامام والامام حاضر يتمها في المكان الذي بدا ثم اقام متى ياتي بالتكبير قال ابو حنيفة رضي الله عنه يكبر قبل قوله قد قامت الصلاة
هكذا فسره في النوادر وانه يدل على القيام عند قوله حي على الفلاح وظاهر ما ذكر في الكتاب يوجب ان يكبر بعد فراغ المؤذن
عن قوله قد قامت الصلاة قال شمس الايمة الحلواني رحمه الله والصحيح ما ذكر في النوادر وقال ابو يوسف رحمه الله ينتظر فراغ المؤذن
من الاقامة فاذا فرغ منها كبر هذا بيان الافضل ولو كبر بعد ما فرغ المؤذن من الاقامة كما قال ابو يوسف رحمه الله جاز عند ابي حنيفة رضي

الله عنه ولو كبر قبل قوله قد قامت الصلاة كما قال ابو حنيفة جاز عند ابي يوسف رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله ليس المراد من قوله قد
قامت الصلاة حقيقة الاخبار عن الاقامة بل المراد الاخبار عن المقاربة يعني قرب اقامة الصلاة كما في قوله تعالى اتى امر الله فلا تستعجلوه
اي قرب اتيان امر الله تعالى واختلفوا في وقت ادراك المقتدي فضيلة تكبيرة الافتتاح ذكر شيخ الاسلام رحمه الله الاختلاف بين
ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله فقال على قول ابي حنيفة رضي الله عنه اذا كبر مقارنا لتكبير الامام يصير مدركا فضيلة تكبيرة الافتتاح
وما لا فلا وعندهما اذا الامام في الثناء وكبر يصير مدركا فضيلة تكبيرة الاحرام وما لا فلا وذكر الشيخ الامام الزاهد ابو نصر الصفار
رحمه الله ان شداد بن الحكيم رحمه الله كان يقول اذا كان الرجل حاضرا واراد ان يدرك فضيلة تكبيرة الافتتاح ينبغي ان يشرع في
صلاة الامام قبل ان يقرا ثلث ايات وان كان غايبا ينبغي ان يشرع في صلاة الامام قبل قراءة سبع ايات وقال بعضهم اذا ادرك
الامام في الركعة الاولى يصير مدركا فضيلة تكبيرة الافتتاح وهذا اوسع بالناس **الفصل الرابع فيما يفعله المصلي في صلاته بعد
الافتتاح** وذكر في الاصل ويستحب ان يعتمد بيمينه اليمنى على اليسرى وهو قايم في الصلاة قال الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر
زاده رحمه الله وعن محمد رحمه الله في النوادر انه في حالة الثناء يرسل يديه ولا يعتمد انما يعتمد اذا فرغ من الثناء اما في صلاة الجنازة
وقنوت الوتر وتكبيرات العيد والقومة التي بين الركوع والسجود يرسل ولا يضع عند محمد رحمه الله والحاصل ان الوضع عنده سنة قيام
فيه قراءة واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة رضي الله عنه في قنوت الوتر قال بعضهم يرسل وهو قول ابي يوسف رحمه الله وقال بعضهم
يضع واما القومة التي بين الركوع والسجود ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح كتاب الصلاة انه يرسل على قولهما كما هو قول محمد
رحمه الله وذكر في موضع اخر ان على قولهما يعتمد ومشايخ ما وراء النهر رحمهم الله اختلفوا قال الشيخ الامام الزاهد ابو حفص
رحمه الله السنة في صلاة الجنازة وتكبيرات العيد والقومة التي بين الركوع والسجود الارسال وقال اصحاب الامام ابو بكر محمد بن
الفضل رحمهم الله منهم القاضي الامام ابو علي النسفي والحاكم الامام عبد الرحمن بن محمد الكاتب والشيخ الامام اسمعيل الزاهد
عبد الله الخيزاخزي والشيخ الامام الزاهد رحمهم الله السنة في هذه المواضع الاعتماد والوضع وقال مذهب الروافض الارسال
من اول الصلاة فنحن نعتمد مخالفة لهم وكان الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله يقول كل قيام فيه ذكر مسنون فالسنة
فيه الاعتماد كما في حالة الثناء والقنوت وصلاة الجنازة وكل قيام ليس فيه ذكر مسنون كما في تكبيرات العيد فالسنة فيه الارسال
وبه كان يفتي شمس الايمة السرخسي والصدر الكبير برهان الايمة والصدر الشهيد حسام الايمة رحمهم الله وفي القدوري
اذا فرغ من القراءة في الركعة الثالثة من الوتر كبر ورفع يديه حذاء اذنيه ثم ارسلهما وقنت واختلفوا في معنى الارسال
قال بعضهم معناه لا يضع يمينه على شماله في حالة القنوت والقيام الفاصل بين الركوع والسجود وصلاة الجنازة لكون حالة
الدعاء بخلاف حالة القراءة وقال يضع ومعنى الارسال ان لا يبسطهما كما يفعل الداعي حالة الدعاء وهكذا قوله عليه السلام كفوا
ايديكم في الصلاة وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه يبسط في حالة القنوت وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه يشير بالسبابة
من يده اليمنى في حالة القنوت ثم يقول اعوذ بالله من الشيطان الرجيم فهذه اشارة الى ان السنة فيه الاخفاء وهو المذهب عند
علمائنا الثلاثة رحمهم الله وهذا الذي ذكرنا في الامام والمنفرد واما المقتدي ياتي بالتعوذ على قول ابي حنيفة رضي الله عنه وذكر
الشيخ الامام شيخ الاسلام خواهرزاده والشيخ الامام الزاهد ابو نصر الصفار رحمهما الله في شرح كتاب الصلاة ان قول ابي حنيفة
مثل قول محمد رحمهما الله واحالاه الى الزيادات فطلبنا قول ابي حنيفة رضي الله عنه في موضع الزيادات واستقصينا في ذلك
فلم نجد قوله ولا في شيء من الكتب الظاهرة وقد راينا في متفرقات الفقيه ابي جعفر رواية حسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمهم الله
مثل قول محمد رحمه الله ومنشا الخلاف ان التعوذ تبع الثناء او تبع القراءة فوقع عند ابي يوسف رحمه الله انه تبع الثناء والمقتدي
ياتي بالثناء فياتي بالتعوذ تبعا له ووقع عند محمد رحمه الله ان التعوذ تبع القراءة والمقتدي لا ياتي بالقراءة فلا ياتي بالتعوذ وثمرة
الخلاف تظهر في ثلاث مواضع احداها هذه المسئلة والثاني ان في العيدين المصلي ياتي بالتعوذ بعد الثناء قبل تكبيرات العيد عند
ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله ياتي بالثناء بعد تكبيرات العيد والثالث ان المسبوق اذا قام الى قضاء ما سبق فعلى قول
ابي يوسف لا ياتي بالتعوذ لانه تعوذ حين شرع في الصلاة وعن محمد رحمه الله في هذه الصورة روايتان في رواية يتعوذ وفي رواية
لا يتعوذ وهكذا ذكر الشيخ الامام الاجل شمس الايمة السرخسي رحمه الله والقاضي الامام صدر الاسلام ابو الليث رحمهما الله قال الصدر

قول ابي يوسف اصح والتعوذ عند افتتاح القراءة في الركعة الاولى لا غير الا على قول ابن سيرين رحمه الله ثم يفتتح القراءة ويأتي بالتسمية يخفيها
واعلم ان الكلام في التسمية في مواضع احدها ان التسمية هل هي من القرآن لما روي عن انس رضي الله عنه انه قال صليت خلف رسول
الله صلى الله عليه وسلم وخلف ابي بكر وعمر رضي الله عنهما وكانوا يفتتحون بسم الله الرحمن الرحيم والثاني انها هل هي من الفاتحة ومن اول كل
سورة ام لا قال اصحابنا انها ليست من الفاتحة ومن اول كل سورة ولكنها اية من القرآن نزلت للفصل بين السور وهو اختيار ابي
بكر الرازي وفي القدوري قال ابو الحسن الكرخي رحمه الله لا اعرف هذه المسألة بعينها عن متقدمي اصحابنا والامر بالاخفاء دليل على
انها ليست من السورة وفي شرح شمس الائمة الحلواني رحمه الله اختلف المشايخ في ان التسمية هل هي اية من الفاتحة اكثرهم على انها اية
من الفاتحة وبه تصير سبع ايات والثالث هل يجهر بها على قول اصحابنا لا يجهر بها والرابع انها هل تكرر روى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
انه قال المصلي يسمي في اول صلاته ثم لا يعيده واليه مال الفقيه ابو جعفر رحمه الله وروى المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله انه اذا
قرأها مع كل سورة فحسن وروى ابن رجاء عن محمد رحمهما الله انه يأتي عند افتتاح كل ركعة وعند افتتاح السورة ايضا الا انه اذا كان
صلاة يجهر فيها بالقراءة لا يأتي بالتسمية بين الفاتحة والسورة قالوا ورواية ابي يوسف عن ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف احوط لان
العلماء اختلفوا في التسمية هل هي من الفاتحة ام لا وعليه اعادة الفاتحة في كل ركعة وكان عليه اعادة التسمية في كل ركعة لتكون
ابعد عن الاختلاف وفي القدوري روى ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله انه قال اقرأ بسم الله في كل ركعة ولا تعد قراءتها في
تلك الركعة وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه تقرأ عند الفاتحة في كل ركعة وان قرأ عند السورة فحسن قال ثم ايضا وروى
عن محمد رحمه الله انه اذا جمع بين السور فان اسر بالقراءة ذكر على رأس كل ركعة وان جهر لم يذكر واذا فرغ الامام من قراءة الفاتحة والمقتدي
يأتي بالتامين والامام هل يأتي ففي ظاهر الرواية يأتي وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا يأتي واذا زاد على الثلث من الوتر
كبر ورفع يديه حذاء اذنيه ثم ارسلهما وقنت واختلفوا في معنى الارسال قال بعضهم معناه لا يضع يمينه على شماله في حالة القنوت
والقيام الفاصل بين الركوع والسجود وصلاة الجنازة ليكون حالة الدعاء مخالفا لحالة القراءة ومنهم من قال الوضع ومعنى الارسال
ان لا يبسطهما كما يفعل الداعي حالة الدعاء وهذا كقوله عليه السلام كفوا ايديكم في الصلاة وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه يبسط
في حالة القنوت وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه يشير بالسبابة من يده اليمنى في حالة القنوت ثم يقول اعوذ بالله من الشيطان
الرجيم فهذا اشارة الى ان السنة فيه الاخفاء وهو المذهب عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وهذا الذي ذكرنا في الامام والمنفرد
واما المقتدي هل يأتي بالتعوذ على قول ابي حنيفة رضي الله عنه وذكر الشيخ الامام شيخ الاسلام خواهرزاده والشيخ الزاهد
ابو نصر الصفار رحمهما الله في شرح كتاب الصلاة ان قول ابي حنيفة مثل قول محمد رحمهما الله في تسبيحات الركوع والسجود فهو افضل بعد ان
يكون الختم على وتر فيقول خمسا او سبعا هذا في حق المنفرد واما الامام فلا ينبغي له ان يطول على وجه يمل القوم وكان الثوري رحمه الله
يقول خمسا ليتمكن المقتدي من ان يقول ثلاثا وذكر الطحاوي في كتابه اذا كان اماما بعضهم قالوا يقول ثلاثا وبعضهم قالوا يقول
اربعا ليتمكن القوم من ان يقولوا ثلاثا واذا ترك التسبيح في الركوع اصلا او اتى به مرة روي عن محمد رحمه الله انه يجوز ويكره وكان
ابو مطيع البلخي تلميذ ابي حنيفة رحمه الله يقول تسبيح الركوع ركن لو تركه لا تجوز صلاته ولو كان الامام في الركوع فسمع خفق النعال
هل ينتظر ام لا قال ابو يوسف رحمه الله وابن ابي ليلى عن ذلك فكرهها وقال ابو حنيفة اخشى عليه امرا عظيما يعني الشرك وروى هشام
عن محمد رحمهما الله انه كره ذلك وعن ابي مطيع انه كان لا يرى به بأسا وقال الشعبي لا بأس به مقدار التسبيحة والتسبيحتين وقال
بعضهم يطول التسبيحات ولا يزيد في العدد وقال ابو القاسم الصفار رحمه الله ان كان الجائي غنيا لا يجوز له الانتظار وان كان
فقيرا جاز له الانتظار وقال ابو الليث رحمه الله ان كان الامام عرف الجائي لا ينتظره لانه يشبه الميل اليه وان لم يعرفه فلا بأس به لكن
لان في ذلك اعانة على الطاعة وقال بعضهم ان اطال الركوع لادراك الجائي الركوع خاصة ولا يريد اطالة الركوع للتقرب الى الله تعالى
وهذا مكروه لان اول ركوعه كان لله عز وجل واخر ركوعه للقوم فقد اشرك في صلاته غير الله تعالى وكان امرا عظيما ولا
يكفر لان اطالة الركوع ما كانت على معنى التذلل والعبادة للقوم وانما كان لادراك الركوع وعلى هذا يحمل قول ابي حنيفة
رضي الله عنه وان اطال الركوع تقربا الى الله تعالى كما شرع فيه تقربا الى الله تعالى ليدرك الجائي الركوع فيكون الركوع من اوله الى اخره
خالصا لله تعالى فلا بأس به الا ترى ان الامام يطيل الركعة الاولى على الثانية في الفجر انما يفعل ذلك لادراك القوم الركعة

ولا يتحقق الاشراك كذا هذا وعلى هذا الحمل ما نقل عن ابي مطيع قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله كان شيخنا القاضي الاجل
الامام يحكي عن استاذه رحمهما الله انه كان يميل الى قولهما في الجمع بين التسبيح والتحميد في حق الامام عند رفع الرأس من الركوع
وكان يجمع بينهما حين كان اماما والطحاوي رحمه الله كان يختار قولهما ايضا وهكذا نقل عن جماعة من المتأخرين انهم اختاروا قولهما
وهو قول اهل المدينة ثم ان محمدا رحمه الله ذكر التحميد بلفظين ربنا لك الحمد والثاني افضل لان فيه زيادة ثناء وههنا لفظ اخر وهو
قوله ربنا لك الحمد حكي عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه لا فرق بين قوله ربنا لك الحمد وبين قوله ربنا ولك الحمد ذكر شيخ الاسلام
رحمه الله روي في بعض الروايات ربنا ولك الحمد اللهم ربنا لك الحمد والمقتدي يأتي بالتحميد ولا يأتي بالتسميع بلا خلاف والمنفرد يأتي
بالتسميع والتحميد عندهما واما على قول ابي حنيفة رضي الله عنه ذكر الطحاوي رحمه الله انه لا رواية فيه نصا عن ابي حنيفة واختلف
مشايخنا فيه والاصح انه يأتي بهما وفي القدوري عن ابي حنيفة روايتان وذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه روى الحسن عن ابي حنيفة
رحمهم الله انه يجمع بينهما وروى المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله انه يأتي بالتحميد لا غير وبه كان يفتي شمس الائمة الحلواني
وشمس الائمة السرخسي وهذا لان التسميع حث لمن معه على التحميد فليس ههنا معه احد ليحثه عليه فلا معنى للاتيان
بالتسميع فيأتي بالتحميد لا غير وذكر الشيخ الامام الزاهد الصفار وابو نصر رحمه الله ان المنفرد يأتي بالتسميع باتفاق الروايات
وفي التحميد اختلفت الروايات والصحيح ما قلنا انه يأتي بالتحميد لا غير **مسائل السجود** اجمع اصحابنا رحمهم الله ان فرض السجود
يتأدى بوضع الجبهة وان لم يكن بالانف عذر هل يتأدى بوضع الانف قال ابو حنيفة رضي الله عنه يتأدى وان لم يكن بجبهته
عذر وقالا لا يتأدى الا اذا كان بجبهته عذر وسئل نصير عمن وضع جبهته على حجر صغير قال ان وضع اكثر الجبهة على الارض
يجوز والا فلا فقيل ان وضع مقدار الانف على الارض لم لا يجوز على قول ابي حنيفة رضي الله عنه قال لان الانف عضو كامل
وهذا القدر من الجبهة ليس بعضو كامل ولا باكثره فلا يجوز وسئل الفقيه عبد الكريم عمن وضع جبهته للسجدة على الكف
لا يجوز قال غيره من اصحابنا يجوز واذا بسط كمه على النجاسة وسجد قال بعض اصحابنا يجوز كما لو كان منفصلا عنه
وقال بعضهم لا يجوز لان كمه تبع له واستدرك القائل بما ذكر في كتاب الايمان اذا حلف لا يجلس على الارض فجلس على ذيله انه
يحنث لان ذيله تبع له كذا ههنا واذا سجد على ظهر غيره بسبب الزحام ذكر في الاصل انه يجوز وقال الحسن بن زياد
والشافعي رضي الله عنهما لا يجوز حجتهما قوله عليه السلام مكن جبهتك من الارض حجتنا حديث عمر رضي الله عنه انه قال
هذا مسجد بناه رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن فيه المهاجرون والانصار فمن وجد موضعا يسجد فيه ومن لم يجد
موضعا يسجد على ظهر المصلي اما اذا سجد على ظهر غير المصلي لا يجوز لان الجواز بحكم الضرورة والضرورة لا تتحقق في حق غير
المصلي لان غير المصلي لا يمكث في المسجد وذكر المسألة في العيون على نحو ما روي عن الحسن لكنها مرسلة ولو سجد على فخذه
ان كان بغير عذر فالمختار انه لا يجوز لان الساجد يجب ان يكون غير محل السجود وان كان بعذر فالمختار انه يجوز هكذا
ذكر الصدر الشهيد رحمه الله ولو سجد على ركبتيه لا يجوز بعذر او بغير عذر واذا لم يضع المصلي ركبتيه على الارض
عند السجود لا يجزيه هكذا اختاره الفقيه ابو الليث رحمه الله قال لانا امرنا ان نسجد على سبعة اعضاء وفتوى
مشايخنا على انه يجوز لانه لو كان موضع الركبتين نجسا يجوز هكذا ذكره القدوري في كتابه والفقيه ابو الليث
رحمه الله لم يصحح هذه الرواية انه لو كان موضع الركبتين نجسا انه يجوز واذا بسط كمه وسجد عليه ان بسط
ليقي التراب عن وجهه يكره ذلك لان هذا نوع تكبر وان بسط ليقي التراب عن ثيابه وسجد عليه لا يكره لان هذا
ليس بتكبر وفي اول كراهية النوازل رجل يصلي على الارض ويسجد على خرقة وضعها بين يديه ليتقي به الحر لا بأس به
واذا سجد ورفع اصابع رجليه عن الارض لا يجزيه كذا ذكر الكرخي في كتابه والخصاف في مختصره وفي النوازل اذا سجد
على الثلج ان لبد جاز لانه بمنزلة الارض وان لم يلبد وكان يغيب وجهه فيه ولا يجد حجمه لم يجز لانه بمنزلة الساجد
على الهواء وعلى هذا اذا القي في المسجد حشيش كثير فسجد عليه وان وجد حجمه يجوز والا فلا واذا صلى على التبن
او القطن المحلوج وسجد عليه ان استقرت جبهته وانفه على ذلك ووجد الحجم يجوز وان لم تستقر جبهته لا يجوز لان في الوجه
الاول هو في معنى الارض وفي الوجه الثاني لا واذا سجد على ظهر ميت ان كان على الميت لبد ولا يجد حجم الميت يجوز لانه

سجد على اللبنة وان كان موضع السجود ارفع من القدمين مقدار لبنة او لبنتين يجوز وان كان اكثر من ذلك لا يجوز واراد
باللبنة اللبنة المنصوبة دون اللبنة المفروشة ولا يزيد على قوله واشهد ان محمدا عبده ورسوله في القعدة الاولى
فان زاد وصلى على النبي فان كان عامدا كان ذلك مكروها وهل يلزمه سجود السهو سياتي بعد هذا في مسائل سجود السهو
وهذه القعدة سنة وليست بفرض ولا واجبة حتى لو تركها عامدا لا تفسد صلاته والقعدة الاخيرة فرض وقراءة التشهد
فيها ليست بفرض حتى لو تركها لا تفسد صلاته عندنا واذا فرغ من التشهد في الاخيرة صلى على النبي صلى الله عليه وسلم هكذا ذكر
الطحاوي رحمه الله ولم يذكر محمد رحمه الله ههنا الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في الاصل والصحيح ما ذكره الطحاوي والصلاة
على النبي في هذه القعدة ليست من الواجبات هكذا ذكره القدوري قال ابو الحسن الكرخي رحمه الله الصلاة على النبي واجبة
على الانسان في العمر مرة جعلها في الصلاة او في غيرها وعن الطحاوي انه يجب عليه الصلاة كلما ذكر قال شمس الائمة السرخسي
رحمه الله وما ذكره الطحاوي يخالف بالاجماع فعامة العلماء على ان الصلاة على النبي كلما ذكر مستحبة وليست بواجبة قال
ابو عبد الله الجرجاني في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ليست بفرض اصلا فنحن في الكلام بعد هذا في كيفية الصلاة على النبي صلى
الله عليه وسلم ذكر عيسى بن ابان في كتاب الحج على اهل المدينة ان محمدا رحمه الله سئل عن الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم
فقال اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حميد مجيد وبارك على محمد وعلى آل محمد كما
باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حميد مجيد وانه خرج موافقا لحديث كعب بن عجرة انه قال يا رسول الله عرفنا
السلام عليك فكيف الصلاة عليك فقال قولوا اللهم صل على محمد وعلى آل محمد الى اخر ما ذكرنا وتكلم اصحاب رسول الله صلى
الله عليه وسلم في كيفية الصلاة على النبي عليه السلام وكان ابن عباس وابو هريرة رضي الله عنهما يصليان عليه نحو ما بينا
الا انهما كانا يزيدان وارحم محمدا وآل محمد كما رحمت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حميد مجيد وحكي عن محمد بن عبد
الله انه كان يكره قول المصلي وارحم محمدا وآل محمد وكان يقول هذا نوع ظن بتقصير الانبياء فان احدا انما يستحق الرحمة
الا باتيان ما يلام عليه ونحن امرنا بتعظيم الانبياء وتوقيرهم ولهذا اذا ذكر النبي لا يقال رحمه الله ولكن يقال
صلى الله عليه وسلم وكذا اذا ذكرت الصحابة رحمهم الله ولكن يقال رضي الله عنهم هكذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده وشمس
الائمة السرخسي رحمهما الله وذكر انه لا باس به لان الاثر ورد به من طريق ابي هريرة وابن عباس رضي الله عنهما ولان احدا
لا يستغني عن رحمة الله ثم اذا اخذ في التشهد وانتهى الى قوله اشهد ان لا اله الا الله هل يشير باصبع المسبحة من يده
اليمنى لم يذكر رحمه الله هذه المسئلة في الاصل وقد اختلف المشايخ منهم من قال لا يشير لان مبنى الصلاة على السكينة والوقار
ومنهم من قال يشير وذكر محمد رحمه الله في غير رواية الاصول حديثا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يشير قال محمد رحمه
الله يصنع بصنع النبي عليه السلام قال هذا قولي وقول ابي حنيفة رحمهما الله ثم كيف يصنع عند الاشارة حكي عن الفقيه ابي
جعفر رحمه الله انه قال يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى مع الابهام ويشير بسبابته وروي ذلك عن النبي صلى الله
عليه وسلم واذا فرغ الامام من صلاته اجمعوا على انه لا يمكث في مكانه مستقبل القبلة سائر الصلوات في ذلك على السواء
وبعد ذلك ينظر ان كان صلاة لا تطوع بعدها يتخير ان شاء انحرف عن يمينه او يساره وان شاء ذهب لحوائجه وان شاء
استقبل الناس بوجهه اذا لم يكن بحذائه رجل يصلي لم يفصل بينهما اذا كان المصلي في الصف الاول او في الاخر وهذا هو
ظاهر المذهب انه اذا كان بحذائه رجل يصلي يكره للامام ان يستقبل الناس مطلقا وان كان بينهما صفوف ويصير
في هذه المسئلة رواية في مسئلة تكلموا ان المار بين يدي المصلي اذا كان في المسجد في اي حد يكره بعض مشايخنا قالوا
في موضع سجوده والاصح ان بقاع المسجد في ذلك كلها على السواء الا ترى ان في هذه المسئلة جعل جلوس الامام في محرابه
مستقبل المصلي بمنزلة جلوسه في موضع سجوده واما اذا كان صلاة بعدها تطوع كالظهر والمغرب والعشاء يقوم
الى التطوع ويكره له تاخير التطوع عن حال اداء الفريضة واذا قام الى التطوع لا يتطوع في المكان الذي صلى فيه المكتوبة
بل يتقدم او يتاخر او ينحرف يمينا او شمالا او يذهب الى بيته فيتطوع ثم ومن المشايخ من قال ان كان اماما كان من
عادته ان يتطوع قبل المكتوبة عن يمين المحراب فبعد المكتوبة ينبغي ان يتطوع عن يسار المحراب قال شمس الائمة الحلواني

رحمه الله

رحمه الله وهذا اذا لم يكن من قصده الاشتغال بالدعاء فان كان له ورد يقضيه بعد المكتوبات فاراد ان يقضي قبل
ان يشتغل بالتطوع فانه يقوم عن مصلاه فيقضي ورده قائما وان شاء جلس في ناحية من المسجد فيقضي ورده ثم يقوم
الى التطوع فالامر فيه واسع فما ذكره شمس الائمة رحمه الله دليل جواز تاخير السنن عن حال اداء المكتوبة وما ذكرنا
في ابتداء المسئلة نص على كراهة تاخير السنن عن اداء الفريضة فهذا الذي ذكرنا في حق الامام واما المنفرد والمقتدي
فان شاءا تطوعا في مصلاهما او يرجعان جاز وان اقاما التطوع في مكانهما او يرجعا عن مكانهما واقاما في مكان
آخر جاز وفي بعض النوادر ان اقاما التطوع في مكان آخر من المسجد فهو احسن هذه الجملة من شرح شمس الائمة
الحلواني رحمه الله وفي بعض الروايات ان ذهبا خطوة او خطوتين فهو احب الي وفي شرح شيخ الاسلام رحمه الله
بعض مشايخنا قالوا المؤتمون ينقضون الصفوف ويتاخر بعضهم ويتقدم البعض هكذا روي عن محمد رحمه الله

نوع آخر فيه بعض مسائل المقتدين ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته رجل جاء الى قوم سرعا ان كبر للافتتاح
وهو على هيئة لو كان قايما بان يركع فالحاصل ان تلك الهيئة تجزيه عن الركوع ولا تجزيه عن تكبيرة الافتتاح لان تكبيرة الافتتاح
وقعت في حالة الركوع ومحل تكبيرة الافتتاح القيام المحض لا الركوع وهذه المسئلة ذكرت في واقعاته في موضع آخر فقال رجل
الى الامام يعني الجاي في حالة الركوع وكبر تكبيرة الافتتاح يكبر الرجل وهو اقرب الى الركوع فصلاته فاسدة لانه لم يوجد الافتتاح
قايما وان كان الى القيام اقرب فصلاته جايزة لانه وجد الافتتاح قايما واذا ادرك الامام المأموم راكعا فكبر ينوي تكبيرة
الركوع ينظر ان كان كبر قايما يكون شارعا في صلاة الامام لان نيته قد لغت وبقي التكبير حالة القيام وان كبر وهو راكع
فصلاته فاسدة وفي نوادر هشام اذا جاء المسبوق الى الامام وهو راكع وفي يده شيء فوضعه حتى صار
منحطا فكبر تكبيرتين ودخل في الصلاة قال ابو حنيفة رضي الله عنه لو وقع تكبيرة الافتتاح قايما وهو مستو ايضا
صح الشروع وان وقع وهو منحط غير مستو لا يصح الشروع قد ذكرنا ايضا انه ياتي بالمقصود ولا ينوي الاقتداء
وكبر ووقع تكبيره قبل تكبيرة الامام فانه لا يصير شارعا في صلاة الامام باتفاق الروايات واتفاق المشايخ
وهل يصير شارعا في صلاة نفسه اشار في كتاب الصلاة الى انه يصير شارعا قال فيمن جدد تكبيرا استينافا ونوى
صلاة الامام كان تكبيره قاطعا للصلوة الاولى شروعا في صلاة الامام وذكر في نوادر الصلاة لابي سليمان انه
لا يصير شارعا فانه قال اذا قهقه لا تنتقض طهارته من مشايخنا من قال في المسئلة روايتان على رواية
النوادر لا يصير شارعا في صلاة نفسه وعلى رواية الاصل يصير شارعا وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في
شرحه انما ذكر في الاصل قول ابي حنيفة رحمه الله وما ذكر في النوادر قول محمد رحمه الله بناء على مسئلة اخرى ان التحريمة
اذا فسدت هل يبقى اصل الصلاة على قول ابي يوسف رحمه الله وعلى قول محمد رحمه الله لا يبقى وعن ابي حنيفة رضي الله
عنه روايتان وعامة المشايخ على انه انما اختلف الجواب به ولكن يصير شارعا في صلاة نفسه وموضوع
ما ذكر في النوادر انه كبر قبل تكبير الامام معتدا به ثم كبر الامام فلا يصير شارعا في صلاة الامام ولا في صلاة
نفسه والى هذا مال شمس الائمة الحلواني وشيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله فلو انه كبر بعد ما كبر الامام ونوى
الشروع في صلاة الامام يصير شارعا في صلاة الامام قاطعا لما كان فيه وهذه التكبيرة تحتمل عملين ومثل هذا جائز
كمن شرع في النافلة ثم كبر ينوي الفرض واذا فرغ الامام من تسبيحات الركوع قبل ان يتمها المقتدي ثلاثا ورفع
الامام راسه فعلى المقتدي ان يتابعه في رفع راسه ولا يتمها ثلاثا وعليه عامة المشايخ قال الفقيه ابو جعفر
هذا هو الاشبه بمذهب اصحابنا رحمهم الله لان متابعة الامام واجبة وتسبيحات الركوع سنة قال وعلى قياس
قول ابي مطيع يتم التسبيحات لان التسبيحات عنده فرض حتى لو تركها تفسد صلاته والاشتغال بالفرض اولى من
الاشتغال بالواجب وبه اخذ بعض المشايخ واذا فرغ الامام من قراءة التشهد قبل فراغ المقتدي فان المقتدي
يتم قراءة التشهد ولا يتابع الامام في القيام ان كان في القعدة الاولى وان كان في الاخيرة ولم يفرغ من قراءة التشهد
فقد قيل يتابعه ويسلم وقيل يتم ما بقي وفي النوادر قال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا ادرك الامام في التشهد وقام

الامام او سلم في اخر الصلاة المختار عندي انه يتم تشهده وانه لم يفعل اجزاه ورايت في موضع آخر الامام اذا فرغ من التشهد في
القعدة الاخيرة وسلم وخلفه مسبوق لم يفرغ من قراءة التشهد فقيل يتم التشهد اولا وقد قيل لا يتم لانه انما ياتي بالتشهد
ههنا متابعة للامام وقد انقطعت المتابعة بسلام الامام وقد قيل يتم لانه بمنزلة ذكر واحد فلو قطع يبطل واستدل هذا
القايل بالامام اذا فرغ من تسبيحات الركوع او السجود والمقتدي لم يفرغ بعد فرفع الامام راسه فالمقتدي يتابعه
وبمثله لو فرغ الامام عن قراءة التشهد قبل فراغ المقتدي وقام الامام الى الثالثة او كان في القعدة الاخيرة وسلم
الامام قبل فراغ المقتدي فالمقتدي لا يتابعه ولكن يقرا التشهد بتمامه والفرق ان تسبيحات الركوع والسجود كل تسبيحة ذكر
على حدة فلو ترك البعض لا يبطل الباقي به اما التشهد ذكر واحد يبطل وابطال الذكر لا يجوز وهذا الفرق يشير ان
المسبوق يتم التشهد في تلك المسئلة وفي فتاوى اهل سمرقند الامام اذا تكلم والمقتدي بعد لم يقرا التشهد قرا التشهد
وان احدث عمدا لم يقرا التشهد واذا اسرع المقتدي في قراءة التشهد وفرغ قبل فراغ الامام ثم تكلم او ذهب فصلاته
تامة لان المعتبر هو القعدة دون القراءة وقد تم قعدة الامام في حق المقتدي الا ترى ان الامام لو كبر في قوله التحيات لله
حتى كان بحال لو قرا التشهد امكنه ذلك جازت صلاته وفي صلاة الاملا رواية بشر بن غياث اذا ادرك المقتدي الامام
في ركوعه وركع معه وسبح مرة فقبل ان يتمها ثلاثا رفع الامام راسه اتمها ثلاثا ولو كان مع الامام قبل ان يركع
الامام وركع مع الامام وسبح فقبل ان يتمها ثلاثا رفع الامام راسه ايضا تبعا للامام ثالثة وكذلك هذا في السجود
اذا ركع المقتدي قبل الامام فادركه الامام في الركوع اجزاه عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله فاما اذا ركع قبل ان ياخذ الامام
في القراءة ثم قرا الامام وركع والرجل راكع فادركه في الركوع قال الفقيه ابو محمد الحويسي رحمه الله لا يجزيه من الركوع
لانه ركع قبل اوانه ولو ركع بعد ما قرا ثلاث ايات ثم اتم القراءة وادركه جاز ولو ركع الامام بعد ما قرا الفاتحة ونسي
السورة فركع المقتدي معه ثم عاد الامام الى قراءة السورة ثم ركع والمقتدي على ركوعه الاول اجزاه الركوع ولو تذكر
الامام في ركوعه في الركعة الثالثة انه ترك سجدة من الركعة الثانية فاستوى الامام فسجد الثانية واعاد التشهد
ثم قام وركع للثالثة والرجل على حاله راكع لم يجز المقتدي ذلك الركوع واذا سجد المقتدي قبل رفع الامام راسه من الركوع
او سجد الثانية قبل رفع الامام راسه من السجدة الاولى ثم شاركه الامام فيه فقد روى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
انه لا يجوز واذا رفع المقتدي راسه من السجدة الاولى فراى الامام ساجدا فظن انه في السجدة الثانية وهو في السجدة
الاولى بعد فالمسئلة على ستة اوجه في الخمسة يصير ساجدا للسجدة الاولى منها اذا لم ينو شيئا لان الاصل على الصواب
والثانية اذا نوى الاولى والثالثة اذا نوى المتابعة والرابعة اذا نوى الاولى والمتابعة والخامسة اظهر في الحال
اذا نوى الثانية والمتابعة لانه لو وجد المعارضة بين النيتين فيجعل كانه لم ينو ويترجح ما هو الصواب والسادسة
اذا نوى الثانية فحسب وههنا يصير ساجدا عن الثانية لان هذه ثانية باعتبار فعله فالنية صادفت محلها ولم
يوجد في معارضة نية اخرى ثم اذا صار ساجدا عن الثانية فرفع الامام راسه عن السجدة الاولى فادركه في هذه السجدة
فقد ذكرنا رواية الحسن عن ابي حنيفة انه لا يجوز وروي عن ابي يوسف انه يجوز وعن محمد روايتان فان اطال
المقتدي السجدة الاولى وسجد الامام الثانية ثم رفع المقتدي راسه فراى الامام ساجدا فظن انه في السجدة الاولى فسجد
فالمسئلة ايضا على ستة اوجه وفي الوجوه كلها يصير ساجدا عن الثانية اما اذا لم يحضره النية لان هذه ثانية باعتبار
حاله وحال الامام واما اذا نوى الثانية او نوى المتابعة والثانية فظاهر واما اذا نوى المتابعة والاولى فلما ذكرنا
واما اذا نوى الاولى فحسب لان النية لم تصادف محلها باعتبار حاله وباعتبار حال الامام فلغو وفي تسليم المقتدي
روايتان عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رواية يسلم مع الامام فعلى هذه الرواية لا يحتاج الى الفرق بين التسليم والتكبير
وفي رواية يسلم بعد الامام فعلى هذه الرواية يحتاج الى الفرق بين التسليم والتكبير والفرق ان في مقارنة التكبير
سرعة الى العبادة فيكون اولى وفي مقارنة التسليم سرعة الى الخروج عن العبادة والاشتغال بامور الدنيا ولان
يبقى في حرمة الصلاة خير من ان يخرج عن حرمة الصلاة وعلى قولهما يسلم بعد الامام كما يكبر بعد الامام وبعض مشايخنا

قالوا

قالوا عند محمد رحمه الله يسلم مقارنا للامام وذكر الشيخ الامام الزاهد ابو نصر الصفار رحمه الله ان عطاء وابراهيم رحمهما الله
يقولان المقتدي بالخيار ان شاء سلم بعد فراغ الامام وان شاء سلم مع الامام وقال محمد بن سلمة رحمه الله اذا سلم الامام عن يمينه
سلم المقتدي عن يمينه واذا سلم الامام عن يساره يسلم المقتدي بعده عن يساره وقال الفقيه ابو جعفر الهندواني رحمه الله
يسلم المقتدي مع الامام حتى يصير خارجا بسلام نفسه فذهب الفقيه ابو جعفر الى ان المقتدي يصير خارجا عن الصلاة
بسلام الامام بشرط ان يسلم مع الامام حتى يصير خارجا بسلام نفسه فيكون بينهما السنة وعن ابي حنيفة رحمه الله في هذا
روايتان في رواية يصير المقتدي خارجا عن حرمة الصلاة بسلام الامام المقتدي اذا تقدم على امامه فسدت صلاته
والامام اذا تاخر عن المقتدي لا تفسد صلاته لان فرض المقام على المقتدي في وسط باب الحدث من شرح الكافي في التكبير

نوع آخر في بعض مسايل المسبوقين اذا انتهى الى الامام وقد سبقه الامام بشيء من صلاته هل ياتي بالثناء فهذا على وجوه
الاول اذا ادركه في حالة القيام في الركعة الاولى او في الثانية وفي هذا الوجه كان القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله يحكي عن استاذه
الشيخ الامام انه كان يقول لا ياتي بالثناء قال وغيره من اصحابنا رحمهم الله ياتي ورايت عن ابن المبارك رحمه الله انه
لا ياتي به وذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده ان كانت الصلاة يخافت فيها بالقراءة ياتي بالثناء لا محالة لانه لو لم يات بالثناء
انما ياتي بكيلا يفوته الاستماع والثناء ذكر مقصود بنفسه فياتي به فان قيل ان كان لا يفوته الاستماع متى اشتغل بالثناء فانه
يفوته فرض الانصات قلنا الانصات انما يفترض حالة استماع القراءة لان الاستماع انما يتحقق بالانصات والاستماع فرض حال لا
يتحقق الاستماع الا به فيصير معارضا بتعاله فاما في غير حالة الاستماع فالانصات انما شرع سنة تعظيما لامر القراءة بقدر الامكان
لا سنة مقصودة بنفسها والثناء ذكر مقصود بنفسه فكان مراعاة الثناء اهم من مراعاة الانصات فان قيل الانصات فرض
وان كان لا يسمع القراءة حتى سقطت عن المقتدي القراءة التي هي ركن في الصلاة لاجل الانصات قلنا القراءة ما سقطت
عن المقتدي لمكان الانصات لكن انما سقطت لان قراءة الامام جعلت قراءة له متى شارك الامام في القيام الذي هو محل قراءة الامام
الا ترى انه متى ادركه في حالة الركوع صار مدركا لهذه الركعة وانه لم يوجد منه انصات لقراءة الامام لانه شاركه في القيام
فجعل قراءة الامام له قراءة لما شاركه في القيام فاما ثناء الامام لم يجعل ثناء للمقتدي فما دام يشتغل بالثناء يفوته الثناء اصلا
واما اذا كانت صلاة يجهر فيها بالقراءة ان ادرك الامام في الركعتين الاخريين وكذلك الجواب يشتغل بالثناء لان الامام يخافت
بالقراءة في الاخريين وان كان في الركعتين الاوليين فقد اختلف فيه المشايخ منهم من يقول يشتغل بالثناء ومنهم
من يقول لا يشتغل بالثناء بل يسمع القراءة واليه كان يميل الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله وهو
الاصح ومنهم من يقول ينتظر مواضع سكتات الامام وياتي بالثناء فيما بينهما حرفا حرفا اما من قال انه يشتغل
بالثناء ذهب في ذلك الى ان الاستماع ان فاته بسبب الاشتغال فانما فاته في البعض والثناء يفوت اصلا
لو لم يشتغل بالثناء وكان الاشتغال بالثناء اولى واما من يقول لا يشتغل بالثناء يقول بانه لو اشتغل بالثناء
فانه يفوته الاستماع وانه فرض مقصود بنفسه والثناء سنة وكان ترك السنة اولى من ترك الفرض بخلاف
الانصات لانه بانفراده ليس بفرض وانما يفترض حالة الاستماع الا ترى ان الامر به على الانفراد لم يرد وانما ورد
مع الامر بالاستماع فيكون فرضا على حالة الاستماع سنة على الانفراد واذا كانت سنة في هذه الحالة كان الاشتغال
بالثناء اولى من الوجه الذي بينا واما من يقول ياتي بالثناء في سكتات الامام ذهب في ذلك الى انه يمكنه اقامة هذه
السنة من غير ان يفوته فرض الاستماع بان ياتي بها في سكتات الامام وكان عليه ان ياتي بالثناء في سكتات الامام
وفي المتفرقات للفقيه ابي جعفر رحمه الله اذا جاء المسبوق الى الامام والامام في الفاتحة في صلاة لا يجهر فيها
يثني بالاتفاق واذا خافت الامام في الصلاة في سورة يجهر فيها قال ابو يوسف رحمه الله يثني وقال محمد رحمه الله لا يثني وفي صلاة
العيد والجمعة اذا كان المسبوق بعيدا من الامام لا يسمع قراءته هل يثني بعد تكبيرة الافتتاح قال الفضلي رحمه الله لا يثني لانه
على يقين انه يقرا وقد دخل تحت قوله فاستمعوا له وقال الامام ابو محمد عبد الله بن الفضل يثني لانه لا يسمع فصار كالواد
الامام في الاوليين في صلاة لا يجهر فيها هناك يثني وان تيقن ان الامام في القراءة كذا ههنا هذا الذي ذكرنا اذا ادرك الامام

في حالة القيام فاما اذا ادرك الركوع وكبر تكبيرة الافتتاح قايما هل ياتي بالثنا قالوا يتحرى فيه ان كان اكبر رايه انه لو اتى
به قايما يدرك الامام في شي من الركوع فانه ياتي به لان الموضع الذي ادرك الامام فيه ليس بموضع القراة للامام
واتيان الثنا لا يودي الى تفويت هذه الركعة اذا كان يدركها فتعذر امكنه ادراك الامرين والجمع بين الامرين
واحرازهما ولا يترك واحدا منهما وان كان اكبر رايه انه لو اشتغل بالثنا لا يدرك الامام في شي من الركوع لا ياتي
بالثنا بل يتابع الامام في الركوع وذلك لانه لو اتى بالثنا فاته الركوع وادراك الركعة اهم من اتيان الثنا فان قيل
الركعة لو فاتته تفوته الى خلف فانه يقضي بعد فراغ الامام من الصلاة والثنا يفوته اصلا فانه لا ياتي به بعد ذلك قلنا
الركعة ان كانت تفوته الى خلف الا ان سنة الجماعة من هذه الركعة تفوته اصلا لا الى خلف ومراعاة سنة الجماعة
اولى من مراعاة سنة الثنا الا ترى انه لو ادرك الامام في صلاة الفجر فان كان اكبر رايه انه لا يدرك الامام في الركعة الثانية
فانه لا يشتغل بركعتي الفجر فقد ورد في ركعتي الفجر من الوكادة ما لم يرد في غيره لكن لما كان الاشتغال بركعتي الفجر يودي
الى تفويت سنة الجماعة في الركعة الثانية كانت اقامة سنة الجماعة اولى وكذا ههنا ولا ياتي بالثنا في الركوع لان الثنا سنة
والتسبيحات سنة ايضا الا ان التسبيحات في محلها والثنا ليس في محله وكان الاشتغال بالتسبيحات اولى وعن محمد بن سلمة
رحمه الله انه ياتي بالثنا في الركوع في هذه الصورة واذا ركع المسبوق وسوى ظهره في الركوع صار مدركا للركعة قدر
على التسبيح او لم يقدر وان لم يقدر على تسوية الظهر في الركوع حتى رفع الامام راسه من الركوع فاتته الركعة ولو كبر
والامام راكع واشتغل هو بالثنا ولم يركع حتى رفع الامام راسه ثم ركع لا يصير مدركا للركعة عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله
خلافا لزفر رحمه الله وان ادركه بعد ما رفع راسه من الركوع يكبر تكبيرة الافتتاح قايما ولا ياتي بالثنا ان كان اكبر
رايه انه لو اتى بالثنا يدرك الامام في هذه السجدة وكذلك اذا ادركه بعد ما رفع راسه من السجدة الاولى يكبر تكبيرة الافتتاح
قايما وياتي بالثنا ان كان اكبر رايه انه يدرك الامام في السجدة الثانية ثم يسجد ولا ياتي بالركوع والسجدتين ولا ياتي
بها تفسد صلاته لانه صار منفردا بركعة تامة بعد ما شرع في صلاة الامام فتفسد صلاته واما اذا ادركه في القعدة
الاخيرة فانه يكبر تكبيرة الافتتاح قايما ثم يقعد ويتابعه في التشهد ولا ياتي بالدعوات المشروعة بعد الفراغ من التشهد
عند بعض المشايخ واليه مال الكرخي وشيخ الاسلام خواهرزاده رحمهما الله لان الدعا مشروع في اخر الصلاة لا في وسطها
وقال بعضهم ياتي بها وهذا رواه ابن عبد الله البلخي رحمه الله عن ابي حنيفة رضي الله عنه وبه كان يفتي عبد الله بن الفضل
الخيزاخزي وهذا لان المصلي انما لا يشتغل بالدعا في وسط الصلاة لما فيه من تاخير الاركان وهذا المعنى لا يوجد
ههنا ثم على قول من ياتي بالدعوات المشروعة بعد الفراغ من التشهد ماذا يصنع اختلفوا فيما بينهم قال
يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم وقال بعضهم ياتي بالدعوات التي في القران ربنا لا تواخذنا ان نسينا او اخطانا ربنا
لا تزغ قلوبنا وقال بعضهم يسكت وقال بعضهم هو بالخيار ان شا اتى بالدعوات المذكورة في القران وان شا صلى على
النبي صلى الله عليه وسلم وان ادركه في الركوع فدخل في صلاته ولم يركع معه وسجد سجدتين او ادركه بعد ما رفع راسه
من الركوع فدخل معه وركع ثم سجد مع الامام السجدتين لا يصير مدركا للركعة لما علم ولا تفسد صلاته وكذلك لو ادرك
الامام في السجدة الاولى ثم ركع وسجد معه لا يصير مدركا للركعة ولا تفسد صلاته فرق بين هذا وبينما اذا ادرك الامام
بعد ما رفع راسه من السجدة الاولى فدخل في صلاته وركع وسجد السجدتين الاولى بنفسه والثانية مع الامام تفسد صلاته
والفرق ان في هذه المسئلة لم يدخل في صلاته الا زمان ركوع لانه وجب عليه المتابعة في السجدتين وزيادة الركوع بانفراده
لا يوجب فساد الصلاة وفيما تقدم ادى ركعة وهو ركوع وسجدة وصار منفردا بركعة بعد ما دخل في صلاة الامام
وانه يوجب فساد الصلاة ولا ينبغي للمسبوق ان يقوم الى قضا ما سبق به قبل صلاة الامام وان قام قبل ان يفرغ الامام
من التشهد فالمسئلة على وجوه اما ان يكون مسبوقا بركعة او بركعتين او بثلاث فان كان مسبوقا بركعة فان رفع
من قراته بعد فراغ الامام من التشهد مقدار ما تجوز به الصلاة جازت صلاته او مضى على ذلك وان لم يرفع من قراته
تلك المقدار بعد ما فرغ الامام من التشهد لا تجوز صلاته لان قيامه وقراته قبل فراغ الامام من التشهد لم يقع معتبرا فاذا

مضى على ذلك فقد ترك من صلاته ركعة او كان مسبوقا بركعتين لانه ترك القراة في احديهما ولو كان مسبوقا بثلاث كان
عليه فرض القراة في ركعتين وفرض القيام في ركعة فينظر ان كان بعد فراغ الامام من التشهد في ثنتين الركوع في
الاخريين ما تجوز به الصلاة جازت صلاته وان ركع في الاولى قبل فراغ الامام من التشهد ومضى على ذلك فسد
صلاته وذكر في مواضع اخر اذا سلم الامام والمسبوق ياتي ولا يتعجل بالقيام وينتظر هل اشتغل الامام بقضا ما نسيه
من صلاته فاذا تيقن فراغ الامام من صلاته بخفيفة يقوم هو الى قضايه ولا يسلم مع الامام لانه في وسط الصلاة
وفيه حكاية وهي ان ابا يوسف رحمه الله كان يعلم ابن هارون الرشيد فسال زفر وقال ما تقول يا ابا الهذيل
متى يقوم المسبوق الى قضا ما سبق فقال زفر بعد سلام الامام بتسليمة فقال ابو يوسف اخطات فقال زفر
قبل سلام الامام فقال ابو يوسف اخطات ثم قال ابو يوسف رحمه الله انما يقوم بعد ما يتيقن ان الامام فرغ
من صلاته فقال زفر احسنت ايدك الله القاضي قال الزندوستي في نظمه يمكث المسبوق حتى يقوم الامام الى تطوعه
ان كانت صلاة بعدها تطوع ويستند الى المحراب ان كانت صلاة لا تطوع بعدها ولو لم يمكث حتى يسلم الامام
ولكن لما فرغ الامام من قراة التشهد قام المسبوق الى قضا ما سبق جازت صلاته بالاتفاق ولكنه مسي فيما صنع
وانما جازت صلاته لفراغ الامام من الصلاة حتى قالوا فيمن صلى مع الامام الجمعة والامام في الجامع وهو في
الطريق وهو في الطريق مسبوق فخاف انه لو انتظر حتى يسلم الامام ثم يقوم هو الى قضايه تفسد الطهارة عليه
صلاته قالوا اذا علم ان الامام فرغ من التشهد يقوم هذا الى القضا وتجوز صلاته ولو قام الى قضا ما سبق بعد
ما قعد قدر التشهد الامام وعلى الامام سجود السهو فهذه المسئلة تاتي في الفصل الذي يلي هذا الفصل ان شا الله تعالى

الفصل الخامس في الجمع بين المسبوق واللاحق يجب ان يعلم بان المسبوق من لم يدرك اول الصلاة واللاحق
من ادرك اول الصلاة الا انه لم يصل مع الامام اما انه نام او انه احدث وذهب وتوضا ثم عاد وانتبه النايم وقد
صلى الامام بعض الصلاة ومن حكم المسبوق انه يصلي اولا ما ادرك مع الامام فاذا فرغ الامام من صلاته يقضي
ما سبق به ومن حكم اللاحق ان يصلي ما فاته مع الامام اولا ثم يتابع الامام فيما بقي حتى انه اذا كبر مع الامام ثم نام
حتى صلى الامام ركعة ثم انتبه فانه يصلي الركعة الاولى وان كان الامام يصلي الركعة الثانية وهذه المخالفة لا توجب
فساد الصلاة والمسبوق في الحكم كانه منفرد ولهذا كان عليه القراة فيما يقضي ولو سها فيما يقضي كان عليه السهو
واللاحق في الحكم كانه خلف الامام ولهذا لا قراة عليه فيما يصلي ولا سهو عليه ان كان قد سها وكان الشيخ الامام الزاهد
عبد الله الخيزاخزي رحمه الله يقول اصحابنا جعلوا المسبوق فيما يقضي كالمنفرد الا في ثلث مسايل احداها اذا قام الى
قضا ما سبق به فجا انسان واقتدى به لا يصح اقتداوه ولو كان كالمنفرد يصح اقتداوه كما لو كان منفردا حقيقة
الثانية اذا قام الى قضا ما سبق فكبر ونوى استيناف تلك الصلاة وقطعها يصير مستانفا وقاطعا ولو كان كالمنفرد
لما صار مستانفا وقاطعا كما لو كان منفردا حقيقة الثالثة اذا قام الى قضا ما سبق وعلى الامام سجدتا السهو فعليه
ان يتابعه ولو لم يتابعه حتى فرغ من صلاته كان عليه ان يسجد سجدتي السهو وكان كالمنفرد لا يلزمه سجدتا السهو
بسهو الامام المسبوق اذا سلم مع الامام ساهيا ومسح بيديه على وجهه بعد التسليم كما يفعل في العادة ثم تذكر
ليس له ان يبني لان مسح اليدين على الوجه عمل كثير من راه يفعل ذلك يظنه خارج الصلاة وبه يرد رواية مكحول
النسفي عن ابي حنيفة رحمه الله ان من رفع يديه عند الركوع او عند رفع الراس من الركوع تفسد صلاته واعتبره عملا
كثيرا وفي نوادر ابي سليمن عن محمد رحمهما الله رجل فاتته ركعة مع الامام ثم سلم الامام فسهى الرجل ولا يدري افاتته
الركعة ام لا ثم علم فقام فقضاها فعليه السهو وان كان ذلك قبل سلام الامام فلا سهو عليه لانه قبل سلام الامام هو على
المبالغة فلا يعتبر سهوه بخلاف ما بعد سلام الامام وعنه المسبوق اذا لم ينتظر سلام الامام وقام وقرا وركع وقرا ثم
سلم الامام وسجد للسهو رجع فسجدها معه واعاد القراة والركوع ولا سهو عليه واذا قام الامام الى الخامسة وتابعه المسبوق
ان كان الامام قعد على الرابعة فسدت صلاة المسبوق المسبوق يسجد في السهو مع الامام وكذا المقيم اذا كان

معتدا بالمسافر يسجد للسهو مع الامام واللاحق لا ياتي بسجود السهو حتى يفرغ من صلاته فان لم يسجد المسبوق والمقيم مع الامام
سجدا اذا فرغا من صلاتهما استحسانا والقياس ان لا يسجدا لانهما انتقلا من صلاة الامام الى غيرها وجه الاستحسان ان التحريمة
واحدة فان سجدا معه ثم سهوا اعادا سجود السهو فان لم يسجدا مع الامام وسهوا لقيامهما سجدتان من السهوين
فان سها الامام ثم احدث ثم استخلف رجلا فالخليفة ياتي بسجود السهو بعد تمام صلاة الامام وان سها الثاني يسجد ايضا
واذا اجتمع سهو الاول وسهو الثاني كفاه سجدتان وان لم يسه الاول وسها الثاني يسجد ايضا ويتابعه الاول في ذلك
اذا ادرك رجلان سبقا ببعض الصلاة وقاما الى قضاء ما سبقا به فاقتدى احدهما بالاخر فسدت صلاة المقتدي
لانه اقتدى في موضع الانفراد رجل اقتدى بالامام في ذوات الاربع بعد ما صلى الامام بعض صلاته فاحدث الامام
وقدم هذا الرجل والمقتدي لا يدري انه كم صلى الامام وكم بقي عليه فان المقتدي يصلي اربع ركعات ويقعد
في كل ركعة واذا ظن الامام ان عليه سهوا فسجد للسهو وتابعه المسبوق في ذلك ثم علم انه لم يكن على الامام سهو ففيه
روايتان في احدى الروايتين لا تفسد وبهذه الرواية كان يفتي الشيخ الامام الزاهد ابو حفص الكبير رحمه الله
وان لم يعلم انه لم يكن على الامام سهو لم تفسد صلاة المسبوق بلا خلاف المسبوق بركعة اذا سلم مع الامام
ناسيا لا يلزمه سجود السهو لانه مقتد بعد وان سلم بعد الامام كان عليه السهو لانه صار منفردا واذا دخل الرجل
في صلاة رجل بعد ما سلم قبل ان يسجد للسهو فعلى قول محمد رحمه الله اقتداؤه به صحيح على كل حال عاد الى سجود
السهو او لم يعد وعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه اقتداؤه موقوف ان عاد الرجل الى سجوده صح اقتداؤه وان
لم يعد لا يصح اقتداؤه به ولو دخل معه في صلاته بعد ما سجد سجدة واحدة وهو في الثانية فانه يسجدها معه
ولا يقضي الاولى وكذلك ان دخل في صلاته بعد ما سجدهما لم يقضهما يجب ان يعلم بان ما يقضي المسبوق اول صلاته
حكما واخر صلاته حقيقة لان ما ادرك مع الامام اول صلاته حقيقة واخر صلاته حكما من حيث ان الاول اسم
لفرد سابق يكون ما ادرك مع الامام اولى في حقه حقيقة ومن حيث انه اخر في حق الامام لان الاخر اسم لفرد لاحق
يكون اخرا في حقه حكما تحقيقا للتبعية وتصحيحا للاقتداء لان بين اول الصلاة واخرها مغايرة من حيث الحكم
فان القراءة فرض في الاوليين نفل في الاخريين والمغايرة تمنع صحة الاقتداء علمنا ان ما ادرك مع الامام اخر
صلاته حكما واذا كان ما ادرك اول صلاته حقيقة واخره حكما وما يقضي اخره حقيقة واوله حكما اعتبرنا الحقيقة
فيما يقضي وفيما ادرك في حق الثناء قلنا ان المسبوق ياتي بالثناء متى دخل مع الامام في الصلاة حتى يقع الثناء
في محله وهو ما قبل اداء الاركان واعتبرنا الحكم فيما ادرك وفيما يقضي في حق القراءة فجعلنا ما ادرك اخر صلاته
في حق القنوت حتى انه اذا اتى بالقنوت فيما ادرك مع الامام لا ياتي بالقنوت فيما يقضي كي لا يؤدي الى تكرار
القنوت الذي هو مشروع واعتبرنا الحقيقة في القعدة فيما ادرك الزمناه القعدة متى فرغ من صلاته لان
القعدة لختم ركن لا تجوز الصلاة بدونها فالزمناه القعدة في اخر الصلاة عملا بالحقيقة ليخرج عن العهدة
بيقين في المنتقى ابراهيم عن محمد رحمهما الله رجل دخل في صلاة امام بعد ما صلى ركعة فلما كبر رعف فذهب
وتوضأ ثم جاء وقد صلى الامام ركعتين وبقي عليه ركعة فاتبع الامام حين جاء ولم يقض ما فاته وصلى
معه الركعة قال يقوم ويصلي ركعة بغير قراءة ويقعد ويصلي ركعة اخرى بغير قراءة ويقعد لانها الثانية
رابعة للامام ثم يصلي ركعة بقراءة لانها اول صلاته واذا كبر مع الامام ركعة ثم انتبه يصلي الركعة الاولى ان
كان الامام يصلي الركعة الثانية وهذه المخالفة لا تفسد الصلاة المسبوق بركعتين اذا قام الى قضاء
ما سبق به ولم يكن الامام قرا في الاوليين وانما قرا في الاخريين فانه يجب عليه القراءة فيما يقضي ولو ترك
القراءة فيما يقضي فسدت صلاته واذا قام المسبوق الى قضاء ما سبق قبل ان يتشهد الامام او بعد ما تشهد
الامام وعلى الامام سجود السهو فقرا وركع ولم يسجد حتى عاد الامام الى سجود السهو فعلى هذا الرجل ان يتابع
الامام في سجود السهو لانه لم يستحكم القراءة ما دام ما دون الركعة لان ما دون الركعة ليس له حكم الصلاة

فعليه

فعليه ان يعود الى متابعة الامام ثم يعود الى القضاء ولا يعتد بالذي ادى لانه صار رافضا لها بالعود الى متابعة الامام
وان لم يعد الى متابعة الامام ومضى على ذلك جازت صلاته لانه لم يبق على الامام ركن من اركان الصلاة ويسجد
للسهو في اخر الصلاة استحسانا وان قيد المسبوق الركعة بالسجدة ثم عاد الامام الى سجود السهو لم يعد الى متابعة
الامام لانه استحكم انفراده باداء ركعة كاملة وان عاد الى متابعة فسدت صلاته لانه اقتدى في موضع الانفراد
والاقتداء في موضع الانفراد يوجب فساد الصلاة وهذه ثلاثة فصول احدها في السهو وقد ذكرناه والثاني في الصلبية
اذا تذكر الامام سجدة صلبية بعد ما قام المسبوق الى القضاء فان لم يكن قيد الركعة بالسجدة عاد الى متابعة
الامام كما ذكرنا في سجود السهو وان لم يعد فسدت صلاته لان الصلبية من اركان الصلاة الا ترى انه لو لم
يات بها الامام كانت صلاته فاسدة وكذلك اذا لم يتابع المسبوق فيها وان كان قيد الركعة بالسجدة فصلاته فاسدة
عاد الى متابعة الامام او لم يعد لما ذكرنا ان السجدة الصلبية ركن وبعد اكمال الركعة عاجز عن المتابعة فلهذا
تفسد صلاته والثالث اذا تذكر الامام سجدة تلاوة فان كان المسبوق لم يقيد الركعة بالسجدة فعليه ان يعود
الى متابعة الامام لان الركعة الناقصة تحتمل الرفض على ما ذكرنا كانه لم يقم ولو لم يتم متابعة الامام فكذلك ههنا ولو لم يتابع
الامام ومضى على ذلك فانه ينظر ان وجد منه القيام والقراءة بعد فراغ الامام من القعدة الثانية مقدار ما تجوز
به الصلاة جازت صلاته والا فلا لان عود الامام الى سجدة التلاوة يرفع القعدة بدليل انه لو لم يقعد
بعدها لم تجز صلاته فاذا ارتفعت القعدة صار كانه قام الى قضاء ما سبق به قبل فراغ الامام من التشهد ومضى على
ذلك فانه يعتبر القيام والقراءة التي وجدناها بعد فراغ الامام من التشهد كذلك ههنا فان قيد المسبوق الركعة
بالسجدة قبل ان يعود الامام الى سجدة التلاوة ثم عاد الامام الى سجدة التلاوة فان تابعه المسبوق فصلاته فاسدة
رواية واحدة لانه كما قيد الركعة بالسجدة استحكم انفراده فاذا تابع الامام فقد اقتدى في موضع كان عليه الانفراد وانه يوجب
فساد الصلاة وان لم يتابعه ففيه روايتان كذا قال في الاصل صلاته فاسدة لانه حين سجد الامام للتلاوة ارتفعت
القعدة في حق الامام واذا ارتفعت القعدة فسدت صلاته لان القعدة الاخيرة فرض في نوادر ابي سليمان رحمه الله
قال لا تفسد صلاته لانه حين قيد الركعة بالسجدة تم انفراده ولم يبق على الامام ركن من اركان الصلاة بدليل انه
لو لم يسجد الامام للتلاوة وذهب جازت صلاته بخلاف الصلبية على ما ذكرنا والعمدة في هذا الكلام ان بعوده كان
معتدا به وانما انتقض في حق الامام بالعودة الى سجدة التلاوة وذلك بعد ما استحكم انفراد المسبوق عنه فلا يتعدى
ذلك الى المسبوق كرجل صلى بقوم ثم ارتد والعياذ بالله تعالى بطلت صلاته ولم تبطل صلاة القوم وكذلك رجل صلى
الظهر بالناس يوم الجمعة في القرية ثم راح الى الجمعة فادركها انقلب المؤدى في حقه تطوعا وصار فرضه الجمعة
وبقي المؤدى في حق القوم فرضا كما كان وكذلك ههنا كذا ذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله وذكر الشيخ
الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله والشيخ الامام الزاهد ابو نصر الصفار رحمه الله الاختلاف على عكس ما ذكره الشيخ
الامام السرخسي فقالا في ظاهر الرواية لا تفسد صلاته وفي رواية ابي سليمان تفسد صلاته اذا تذكر الامام فانه
بعد السلام وخلفه مسبوق حكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه قال لا رواية في هذا
الفصل كان الصحيح عندي ان صلاة المسبوق لا تفسد كما لو ارتد الامام بعد السلام وخلفه مسبوق واذا صلى الامام
الظهر اربع ركعات وقعد على الرابعة وقام الى الخامسة ساهيا فجاء انسان واقتدى به في صلاة الظهر قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه يصح اقتداء الرجل به لان الامام ما لم يقيد الخامسة بالسجدة فهو في
تحريمة الظهر واذا كان الرجل يصلي الظهر وخلفه مسبوق فقام الامام الى الركعة الخامسة وتابعه المسبوق ان كان الامام
قد قعد في رأس الرابعة فسدت صلاة المسبوق لانه لما قعد على رأس الرابعة تمت صلاته في حق المسبوق وصار المسبوق
في حكم المنفرد وهذا اقتداء في موضع الانفراد وان لم يكن قعد على رأس الرابعة لا تفسد صلاة المسبوق لان الامام
على الصلاة الاولى حكما ولهذا قلنا اذا لم يقعد الامام على رأس الرابعة وقام الى الخامسة لا يسلم المقتدي ما لم

يقيد الامام الخامسة بالسجدة بخلاف ما اذا قعد على راس الرابعة فان هناك للمقتدي ان يسلم وكذلك في الامام اذا كان يصلي
المغرب فقام الى الرابعة ولم يقعد على راس الثالثة وتشهد المقتدي وسلم قبل ان يقيد الامام الرابعة بالسجدة فانها
تفسد صلاة المقتدي وطريقه ما قلنا روى ابن سماعة وابو سليمان رحمهما الله في نوادرهما عن محمد رحمه الله
اذا نام المؤتم خلف الامام وسهى الامام عن سجدة من اول الركعة فقضاها في اخر صلاته وسلم ثم استيقظ ذلك الرجل فانه
فانه يصلي ويسجد تلك السجدة في موضعها من الركعة الاولى في رواية ابي سليمان اذا كان الامام ترك القعود
في الثانية لم يقعد فيها هذا اللاحق قال لان الامام يقضي السجدة ولا يقضي الجلوس وفي رواية ابن سماعة لو استيقظ
هذا النايم قبل ان يسجدها الامام فانه يصلي بامامه ولا يقضي تلك السجدة حتى يسجدها امامه فيسجدها معه فانه
لا يجزيه ان يسجدها قبله وكذلك ان لم يكن نام ولكن سبقه الحدث فذهب وتوضأ ثم انصرف في نوادر ابراهيم عن محمد
رحمهما الله رجل دخل في صلاة امام بعد ما صلى الامام ركعة فلما كبر رعف فذهب وتوضأ ثم جاء وقد صلى الامام ركعتين
اخريين وبقيت عليه ركعة فاسع الامام حين جاء ولم يقضها فاته وصلى مع الرابعة قال يقوم ويصلي ركعة بغير
قراءة ويقعد ثم يصلي ركعة اخرى بغير قراءة ويقعد لانها ثالثة رابعة الامام ثم يصلي ركعة بقراءة لانه اول صلاته وفي نوادر
ابي سليمان عن محمد رحمهما الله اذا نام الرجل خلف الامام في التشهد الاخير فلم يقرأ التشهد وقرأه الامام ثم سلم
الامام ثم ضحك هذا الرجل بعد ما انتبه قبل ان يتشهد قال عليه الوضوء لصلاة اخرى وصلاته تامة وانما وجب
عليه الوضوء وان كان الامام قد سلم لان المقتدي انما يخرج عن حرمة الصلاة بتسليم الامام اذا لم يكن عليه
شيء من واجبات الصلاة وهاهنا عليه التشهد وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رحمهما الله امي سبق بقيام يقضي
قال ابو حنيفة صلاته فاسدة وقال ابو يوسف رحمه الله صلاته تامة وانما فسدت صلاته عند ابي حنيفة لانه بالا ابتدا
بالقاري التزم صلاة بقراءة وقد عجز عن اتمامها كذلك فجاء الفساد وعلى هذا اذا صلى ركعة فاتمها بركوع وسجود
ثم مرض وصار الى حالة الايماء فصلاته فاسدة في قول ابي حنيفة رضي الله عنه لانه التزم صلاة بركوع وسجود خلافا
لابي يوسف وروى المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله في الاخرين الخلاف على نحو ما ذكرنا في الامي ابن سماعة عن الرقيات
عن محمد رحمهما الله رجل فاتته ركعة مع الامام فلما تشهد الامام قام الرجل ليقضي ركعة وقد كان الامام نسي سجدة
عليه من تلاوة فلما سلم الامام ذكر السجدة التي عليه من التلاوة وقد فرغ الرجل عن ركعته او لم يفرغ منها حتى سجد
الامام سجدة التلاوة ومضى الرجل في ركعته ولم يفرغ منها حتى سجد الامام سجدة التلاوة ومضى الرجل في ركعته
ولم يسجد معه سجدة التلاوة وقال محمد رحمه الله اذا ركع وسجد قبل ان يسجد الامام سجدة التلاوة فصلاته تامة
لانه خرج من صلاة الامام بالفراغ من تشهد الامام قبل ان يبطل تشهد الامام وان ركع وسجد بعدما سجد الامام سجدة
التلاوة فصلاته فاسدة لان تعود الامام يبطل تشهده لان من حق سجدة الامام الواجبة في الصلاة ان تؤدى
في الصلاة ولا تؤدى خارج الصلاة والله اعلم بالصواب

الفصل السادس في بيان ما يكره للمصلي ان يفعل في صلاته

ويكره السدل في الصلاة لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك قال في الاصل وتفسيره ان يضع ثوبه على كتفيه
ويرسل طرفيه وفي القدوري يقول في تفسيره ان يجعل ثوبه على راسه او كتفيه ثم يرسل اطرافه من جوانبه
ومن صلى في قباء او في البارانى ينبغي ان يدخل يديه في كميه ويشد القبا بالمنطقة احترازا عن السدل وعن
الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه كان يقول اذا صلى مع القباء وهو غير مشدود الوسط فهو مسيء وكان يقول كان
يقول فقهاؤنا نخاف ان يدخل في الكراهة ويكره الصلاة حاسرا راسه اذا كان يجد العمامة وقد جعل ذلك تكاسلا
او تهاونا بالصلاة فلا باس به اذا فعله تذللا وخشوعا بل هو حسن هكذا حكي عن الشيخ الامام ابي الحسن
السغدي رحمه الله قال نجم الدين رحمه الله في كتاب الخصائل قلت لشيخ الاسلام ان محمدا رحمه الله يقول في الكتاب
لا باس بان يصلي في ثوب واحد متوشحا به قال مراد محمد رحمه الله ان يكون الثوب طويلا متوشحا به يجعل
بعضه على راسه وبعضه على منكبيه وعلى كل موضع من بدنه الا ان فيه تنصيص على عدم الراس والمنكبين وقد

ان

~~رحمه الله الجواز تاخير السنن عن اداء المكتوبة وما ذكرنا ابتداء المسئلة نص على كراهة تاخير السنن عن اداء الوتر بعد الذي~~
ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يكرهون اعين المناكب في الصلاة وكذلك تكره الصلاة في ثياب البذلة
روي ان عمر رضي الله عنه راى رجلا فعل ذلك فقال ارايت لو كنت ارسلتك الى بعض الناس كنت تمر في ثيابك هذه فقال
لا فقال عمر رضي الله عنه الله احق ان تتزين له وكذلك يكره الصلاة في ثوب فيه تصاوير ولا يقلب الحصا الا ان لا
يمكنه من السجود فيسوي موضع سجوده مرة او مرتين ولا باس به ويكره مسح جبهته من التراب في اثناء الصلاة واعلم
بان هذه المسئلة على وجوه احدها اذا مسح جبهته بعد السلام وانه لا باس به بل يستحب ذلك لانه قد خرج من الصلاة
وفيه ازالة الاذى عن نفسه والثاني اذا مسح جبهته بعد الفراغ من اعمال الصلاة قبل السلام وانه لا باس به ايضا
لان هذا دون الخروج عن الصلاة والذهاب وقد ابيح له الخروج وابيح له الذهاب قبل الخروج حتى لو ذهب
ولم يسلم تمت صلاته فما دون الخروج والذهاب اولى ان يكون مباحا والثالث اذا مسح جبهته بعد ما رفع راسه
من السجدة الاخيرة ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه لا باس به وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله انه اختلف الفاظ
الكتب في هذا الوجه ذكر في بعضها لست اكره ذلك وذكر في بعضها اكره ذلك وفي بعضها لا اكره ذلك بعض مشايخنا
قالوا الاعتماد على قوله اكره فقوله لا نهي وقوله اكره ذلك تاكيد له معناه لا يفعل فصارت هذه اللفظة وقوله
اكره ذلك سواء وهذا القايل يستدل بما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه اربع من الجفاء وذكر من جملتها ان
تمسح جبهتك قبل ان تفرغ من صلاتك وقال بعضهم قوله لا متصل بقوله اكره فصار هذا اللفظ على قول هذا القايل بل
وقوله لست اكره ذلك ويستدل هذا القايل بما روي عن ابن عباس رضي الله عنه انه قال بت في بيت خالتي ميمونة
فقمت اصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم فقمت عن يساره فحولني الى يمينه ورايته يمسح العرق عن جبينه الرابع اذا مسح جبهته
في حال الصلاة ففي ظاهر الرواية لا باس به وقال ابو يوسف رحمه الله احب الي ان يدعه فرق ابو يوسف رحمه الله بين
هذا الوجه وبين ما تقدم من الوجوه الفرق ان في هذا الوجه لو مسح بثوب جبهته ثانيا وثالثا فالعبد ولو فعل
ذلك في مرة كان عملا كثيرا ولا كذلك الوجوه الثلاثة لانه يحتاج الى السجدة ثانيا في الوجوه الثلاثة وكان المسح مفيدا ويكره
عد الاي والتسبيح في الصلاة وكذا عد السور بيده العد بالاصابع وهذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله لا باس به وجه قولهما ان المصلي قد يضطر الى هذه المراعاة سنة القراءة في الصلوات والعمل بما جاءت
به السنة في صلاة التسبيح ونحوها ولابي حنيفة رحمه الله ان هذا ليس من اعمال الصلاة ولا حاجة اليه المراعاة سنة
القراءة لانه يمكنه ان ينظر اليها يريد ان يقرأ قبل الشروع في الصلاة ولو احتاج اليها كما في صلاة التسبيح عدها اشارة
او بقلبه فلا حاجة الى العد باصابعه من مشايخنا من قال لا خلاف في التطوع الا انه لا يكره وانما الخلاف في المكتوبة
ومنهم من قال انه لا خلاف انه يكره وانما الخلاف في المكتوبة ومنهم من قال انه لا خلاف انه يكره وانما الخلاف في النوافل
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله وجدت رواية عن اصحابنا انه يكره فيهما وفي نوادر المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله
لا ادري بعد الاي في المكتوبة باسا ولا في التطوع قال واراد بهذا العد العد بالقلب دون اللسان ويكره ان ينظر الى
السماء وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يفعل ذلك بدءا فنزل قوله تعالى قد افلح المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون
فرمى ببصره الى الارض ويكره ان يسجد على كور عمامته ويكره التمايل عن يمينه مرة وعن يساره اخرى فقد صح عن ابي بكر
رضي الله عنه انه قال سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول اذا صلى احدكم فليسكن اطرافه ولا يتمايل تمايل اليهود ويكره
ان يشم طيبا او ريحانا وان يروح بثوبه او بمروحة مرة او مرتين لا تفسد صلاته وكثير من مسائل هذا الفصل ياتي
في كتاب الكراهية والاستحسان ان شاء الله تعالى **ومما يتصل بهذا الفصل** قال محمد رحمه الله في الاصل اذا كان
الامام على الدكان والقوم على الارض او كان على العكس ففي الفصل الاول يكره وذكر الطحاوي رحمه الله في مختصره انه
لا يكره قال بعض مشايخنا وانما يكره ان يكون الامام وحده على الدكان او على الارض اما اذا كان بعض القوم
مع الامام لا باس به وذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله فيما اذا كان القوم على الدكان انما يكره على رواية

الاصل اذا لم يكن للقوم فيه عذر اما عند العذر فلا يكره كما في الجمعة ان القوم يقومون على الرفا والامام على الارض ولم ينكر
عليهم احد من الائمة لضيق المكان وحكي عن شمس الائمة الحلواني رحمه الله نظير هذا فانه كان يقول الصلاة على الرفوف
في المسجد الجامع من غير ضرورة مكروه وعند الضرورة بان امتلا المسجد ولم يجد موضعا يصلي فيه فلا باس به وهكذا حكي
عن الفقيه ابي الليث رحمه الله في مسئلة الطاق المذكور في الجامع الصغير فانه كان يقول اذا تحققت الضرورة بان ضاق
المسجد على القوم فالامام يقوم في الطاق ولا يكره ولم يقدر محمد رحمه الله في الاصل للدكان تقديرا وذكر شيخ الاسلام رحمه الله
عن الطحاوي انه قال ان كان الدكان دون قامة الرجل كيف ما كان لا يكره وان كان مثل قامة الرجل ان كان
الامام على الدكان يكره رواية واحدة وان كان القوم على الدكان ففيه روايتان على ما مر قال رحمه الله وهكذا روي
عن ابي يوسف رحمه الله انه قدر الدكان بهذا وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله عن الطحاوي رحمه الله ان الكراهة فيما اذا
جاوز الدكان قدر القامة الوسط وان كان دون ذلك لا يكره قال رحمه الله وقد قال بعض مشايخنا ان كان
قدر ذراع يكره وان كان دون ذلك لا يكره **ومما يتصل بهذا الفصل ايضا** ويكره الصلاة الى كانون او تنور فيه
نار توقد لانه تشبه بالمجوس ولا تكره الصلاة الى قنديل او سراج او شمع لانه ليس فيه تشبه بالمجوس فانهم لا يعبدون الا النار
متوقدا ثم من المشايخ من سوى بين ان يكون التنور مفتوح الراس او مجمرا ومنهم من فرق بينهما قال محمد رحمه الله في الاصل
واكره ان يكون قبلة المسجد الى الحمام او المخرج او القبر بحيث ان يعلم جهة القبلة جهة يجب تعظيمها ويتحرى عن الا
ستخفاف بها جا عن النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يبزق الرجل في وجه القبلة والاستخفاف بالقبلة ان يكون
بقربها انجاس وادناس وعلى هذا ان من صلى وقدامه بول او عذرة يكره ثم تكلم المشايخ في معنى قول
محمد رحمه الله اكره ان يكون قبلة المسجد الى الحمام وبعضهم قالوا لم يرد به حائط الحمام وانما اراد به الموضع الذي
يصب فيه الحميم وهو الماء الحار لان ذلك موضع الانجاس والاستقبال للانجاس في الصلاة مكروه على ما تقدم ذكره
فاما اذا استقبل حائط الحمام لا يكره لانه لا يستقبل الانجاس وانما يستقبل الاجر والمدر ومنهم من قال لا يكره الصلوة الى حا
ايضا وكذلك تكلموا في معنى قوله اكره ان يكون قبلة المسجد الى المخرج منهم من اراد به نفس المخرج ومنهم من
قال اراد حائط المخرج وتكلموا ايضا في معنى الكراهة الى المقبرة قال بعضهم يكره لانه تشبه اليهود وقال
بعضهم لان في المقبرة عظام الموتى وعظام الموتى انجاس وارجاس وهذا كله اذا لم يكن بين المصلي وبين هذه
المواضع حائط او سترة اما اذا كان لا يكره ويصير الحائط فاصلا واذا لم يكن بين المصلي وبين هذه المواضع
سترة فانما يكره استقبال هذه المواضع في مساجد الجماعات اما في مساجد البيوت فلا يكره اذ ليس لمساجد البيوت
حكم المساجد الا ترى انه يدخله الجنب من غير كراهة ويأتي فيه اهله ويبيع ويشتري من غير كراهة واما
الصلاة في الحمام فقد اختلف المشايخ فيه واختيار الصدر الشهيد في الواقعات انه اذا لم يكن في الحمام صورة
او تماثيل لا يكره الصلاة فيه اذا كان الموضع طاهرا واما قراءة القران في الحمام ذكر في كتاب العلل انه ان كان
يرفع صوته يكره

الفصل السابع في بيان ما يفسد الصلوة وما لا يفسد هذا الفصل يشتمل على نوعين الاول
في الاقوال المفسدة للصلاة اذا تكلم في صلاته على وجه لا يسمع منه ان كان يسمع نفسه تفسد صلاته وان كان
لا يسمع نفسه ان لم يصحح الحروف لا تفسد صلاته والاختلاف في هذا نظير الاختلاف فيما اذا قرا في صلاته ولم يسمع
نفسه هل تجوز صلاته وفي النوازل اذا تكلم في الصلاة وهو في النوم تفسد صلاته وهو المختار لان الكلام قاطع
للصلاة مطلقا قال عليه السلام ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس واذا عطس الرجل فقال له رجل في الصلاة
يرحمك الله فسدت صلاته ذكر المسئلة في الجامع الصغير من غير ذكر خلاف وذكر في موضع اخر وقال قال ابو يوسف
رحمه الله لا تفسد صلاته وجه قول ابي يوسف رحمه الله انه لم يدخل في الصلاة ما ليس منها لانه دعا له بالمغفرة والرحمة
وهذا مما يحل في الصلاة وجه قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله حديث معوية بن الحكم السلمي رضي الله عنه قال قدمت
من ارض الحبشة وعطس رجل بجنبي في الصلاة فقلت يرحمك الله فلما فرغ النبي صلى الله عليه وسلم قال ان صلاتنا

هذه لا تصلح لكلام الناس انما هي للتسبيح والتهليل وقراءة القران وفي فتاوى الفضلي رحمه الله اذا عطس الرجل فقال رجل في
الصلاة الحمد لله لا تفسد صلاته وان اراد به الجواب لان جواب غير العاطس ليس هو التحميد فلم يات بالضرب به
تحيا للعالمين فلم يكن جوابا وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه الله اذا عطس الرجل في الصلاة حمد الله تعالى فان كان
وحده ان شاء اسر به وحرك لسانه وان شاء اعلن وان كان خلف الامام اسر به وحرك لسانه وقال ابو يوسف
بعد ذلك ان كان يصلي وحده او خلف امام فعطس فليحمد الله في نفسه ولا يتكلم فيه وعن ابي حنيفة رضي الله عنه في العاطس
يحمد الله تعالى في نفسه ولا يحرك لسانه ولو حرك لسانه تفسد صلاته وعن بعض المشايخ اذا عطس وقال
لنفسه يرحمك الله يا نفسي لا تفسد صلاته لان هذا ليس بكلام لان الانسان لا يتكلم مع نفسه فصار كانه قال يرحمني الله
او قال الحمد لله وهناك لا تفسد صلاته كذا ههنا ولو عطس في الصلاة فقال اخر يرحمك الله فقال العاطس امين فسدت
صلاته لانه اجابه واذا اخبر المصلي بخبر سوء فقال انا لله وانا اليه راجعون واراد جوابه بان قال له مات ابوك
او قيل له ماتت امك فقال انا لله وانا اليه راجعون فهذا تقطع الصلاة وان لم يرد جوابه لا تقطع الصلاة
ذكر المسئلة من غير ذكر خلاف ولو اخبر بخبر يسره بان قيل له قدم ابوك فقال الحمد لله واراد جوابه قطع الصلاة
في قول الحمد لله واراد به جوابه قطع الصلاة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا تنقطع
وعلى هذا الاختلاف اذا اخبر بما يعجبه فقال سبحان الله او قال لا اله الا الله واراد جوابه فمن مشايخنا من قال مسئلة الاستر جاع
على الخلاف ايضا وهذا القائل يحتاج الى ان يفرق بين مسئلة الاسترجاع وبين هاتين المسئلتين ومنهم من قال مسئلة
الاسترجاع على الوفاق وهذا القائل يحتاج الى الفرق لابي يوسف رحمه الله والفرق له ان الاسترجاع لاظهار المصيبة وما شرعت
الصلاة لاجله والتحميد لاظهار الشكر والصلاة شرعت لاجله ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان الجواب منتظم الكلام فيصير
كانه قال الحمد لله على قدوم ابي واشباه ذلك ولو صرح بذلك اليس انه تفسد صلاته كذا هذا ونقول الكلام يبنى على قصد المتكلم
فمن قصد ما قال المتعجب يجعل متعجبا لا مسبحا فاذا قال سبحان الله على قصد التعجب وهناك كان متعجبا لا مسبحا الا ترى ان من
راى رجلا اسمه يحيى وبين يديه كتاب مفتوح فقال يا يحيى خذ الكتاب بقوة واراد خطابه لا يشكل على احد انه
متكلم وليس بقارئ وكذلك لو كان الرجل في سفينة وابنه خارج السفينة فقال يا بني اركب معنا واراد به خطابه
يجعل متكلما لا قاريا وكذلك اذا كان بحضرة المصلي رجل اسمه موسى وفي يديه عصا فقال له المصلي وما تلك بيمينك يا موسى
واراد خطابه يجعل متكلما لا قاريا وكذلك لو قال رجل للمصلي باي موضع مررت فقال المصلي وبئر معطلة وقصر مشيد
واراد جوابه يجعل متكلما لا قاريا وكذا اذا انشد شعرا فيه ذكر الله تعالى نحو قوله وتبارك ذو العلا والكبرياء يجعل
متكلما حتى تفسد صلاته في هذه الوجوه كذا هذا وكذا اذا قرع الباب على المصلي او نودي من الخارج فقال
ومن دخله كان آمنا واراد به الجواب والاذن بالدخول تفسد صلاته وان اراد قراءة القران في هذه الصور كلها لا تفسد
صلاته وفي القدوري واذا عرض للمصلي شيء في صلاته فذكر الله تعالى يريد به خطاب الغير نحو ان يزجره عن فعل
او يامره فسدت صلاته في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا تفسد وان عرض للامام شيء فسبح
له فلا باس به وكذا اذا سبح يعلم غيره انه في الصلاة لا تفسد صلاته ولا تسبح الامام اذا قام للاخريين واذا دعا
في صلاته يسال الله تعالى الرزق والعافية لا تفسد صلاته واعلم بان الدعاء في الصلاة مندوب اليه قال عليه السلام
واما في سجودكم فاجتهدوا في الدعاء فانه قمن ان يستجاب لكم بعد هذا قال في الاصل اذا دعا بما يشبه ما في القران
ولا يشبه كلام الناس لا تفسد صلاته لانه ذكر الله تعالى لا يكون مفسدا للصلاة وان دعا بما يشبه كلام الناس
تفسد صلاته لحديث معاوية بن الحكم السلمي رضي الله عنه انه اجاب العاطس في الصلاة وقال يرحمك الله وجعل رسول
الله صلى الله عليه وسلم ذلك من جنس كلام الناس والفرق بين ما يشبه ما في القران وبين ما يشبه كلام الناس ان
كل ما يسال الله به ولا يسال به غيره فهذا مما يشبه ما في القران ونحو قوله اللهم ادخلني الجنة لان المغفرة والادخال
في الجنة لا يسال الا من الله تعالى وكل ما يسال به الله تعالى ويسال به غيره فهذا من جملة ما يشبه كلام الناس

تفسد صلاته وذلك نحو قوله اللهم زوجني فلانة اللهم اكسني ثوبا اللهم اقض ديني لان هذا مما يسأل من الله تعالى ومن غيره
يقول الرجل لغيره زوجني ابنتك اكسني ثوبك اقض ديني والذي يؤيد ما قلناه ما روي عن ابي بكر رضي الله عنه انه قال
لرسول الله صلى الله عليه وسلم علمني يا رسول الله دعاء ادعو به في صلاتي فقال عليه السلام قل اللهم اني ظلمت نفسي ظلما
كثيرا فاغفر لي فانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك وارحمني انك انت الغفور الرحيم
وذكر في الجامع الصغير ادع في صلاتك بكل شيء في القران ونحوه نقل عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله
فانه كان يقول كل دعاء في القران اذا دعا المصلي بذلك الدعاء لا تفسد صلاته لانه في القران وكذلك اذا قال
اللهم اغفر لابي ولو قال اللهم اغفر لاخي تفسد صلاته ولو قال اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات والمسلمين والمسلمات
لا تفسد صلاته لانه في القران ولو قال اللهم اغفر لزيد او لعمرو تفسد صلاته لانه ليس في القران ولو قال اللهم ارزقني
من بقلها وقثائها وفومها وعدسها وبصلها لا تفسد صلاته لان عينه في القران ولو قال ارزقني بقلا وقثاء وعدسا
وبصلا تفسد صلاته لان عين هذا اللفظ ليس في القران وقول محمد رحمه الله في الاصل اذا دعا بما يشبه ما في القران
لم يرد حقيقة التشبيه لان الدعاء كلام العباد والقران كلام الله تعالى وكلام العباد لا يشبه كلام الله تعالى ولكن اراد
بدعوات يكون معناها الدعوات المذكورة في القران ذكر الشيخ الامام الزاهد ابو نصر الصفار رحمه الله انه اذا دعا
بدعوات التي ذكر محمد رحمه الله في الكتاب فقال اللهم اصلح امري اللهم اكرمني اللهم انعم علي اللهم عافني من النار اللهم سددني
وارفعني اللهم اصرف عني شر كل ذي شر اعوذ بالله من شر الجن والانس اللهم ارزقني حج بيتك وجهادا في سبيلك
اللهم استعملني في طاعتك وطاعة رسولك اللهم اجعلنا عابدين حامدين صادقين شاكرين اللهم ارزقنا وانت خير الرازقين
فهذا كله حسن لا تنقطع به الصلاة واذا نفخ التراب من موضع سجوده فهذا على وجهين ان كان نفخا لا يسمع لا تفسد صلاته
لان هذا تنفس لا بد للحي منه وان كان نفخا يسمع تفسد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله قطعا بعض مشايخنا ان النفخ المسموع
ما يكون له حروف مهجاة نحو قوله اف وتف وغير المسموع ما لا يكون له حروف مهجاة واليه مال شمس الائمة
الحلواني رحمه الله وبعض مشايخنا شرطوا للنفخ المسموع ان يكون له حروف مهجاة بصوت مسموع فان الصوت شرط
الكلام بحروف من حيث انه لا يحصل الافهام الا بها ثم اقامة الحروف باللسان بدون الصوت لا يكون كلاما والصوت المسموع
الخارج من مخرج الكلام بحيث ان يكون مفسدا وكان مال الى قول الكرخي فيما اذا صحح الحروف بلسانه ولم يسمع نفسه وكان
ابو يوسف رحمه الله يقول لا تفسد صلاته الا اذا اراد به التافيف يريد به لغة العرب كما في قوله تعالى ولا تقل لهما اف
وقال القائل افا وتفا لمن طالت مودته. فاما اذا اراد بتنقية موضع سجوده عن التراب لا تنقطع صلاته وان اراد
التافيف لغة العرب ووجه هذا القول ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في صلاة الكسوف اف اف الم
تعدني الا تعذبهم وانا فيهم وتقدم وتاخر ومضى على صلاته وقاسه بالتنحنح والعطاس فانه لا تنقطع الصلاة
وان كان مسموعا وله حروف مهجاة ولابي حنيفة ومحمد ان النبي صلى الله عليه وسلم مر بمولى له يقال له رباح وهو ينفخ
التراب فقال اما علمت ان من نفخ في صلاته فقد تكلم ولان قوله اف من جنس كلام الناس لانه حروف مهجاة يذكر
المقصود قال الله تعالى ولا تقل لهما اف والكلام قاطع للصلاة قال الشيخ الامام الزاهد ابو نصر الصفار رحمه الله
ذكر النفخ في الكتاب ولم يذكر تفسيره قال رحمه الله اف وتف والعطاس لا يقطع الصلاة على كل حال لانه مما لا يمكن الامتناع
عنه كما نص عليه او التنحنح كان مدفوعا اليه لا يقطع الصلاة على كل حال ايضا لانه مما لا يمكن الامتناع عنه ان
لم يكن مدفوعا اليه لا يقطع الصلاة على كل حال ايضا لانه مما لا يمكن الامتناع عنه وان لم يكن مدفوعا اليه الا انه
لاصلاح الحلق ليتمكن من القراءة وان ظهر له حروف نحو قوله اح اح وتكلف لذلك كان الفقيه اسمعيل الزاهد
يقول يقطع الصلاة عندهما لانها حروف مهجاة وقال غيره من المشايخ لا تقطع وان لم يظهر له حروف مهجاة
لا تقطع الصلاة عندهما على قياس ما ذكره شمس الائمة رحمه الله واذا ساق الدابة بقوله هر او ساق الكلب فقال هو
تقطع عندهما ايضا لانها حروف مهجاة وان ساقها بما ليس له حروف مهجاة لا تقطع الصلاة عندهما

على ما ذكر شمس الائمة رحمه الله وكذا اذا دعا الهرة بما له حروف مهجاة لا تقطع وكذلك اذا نفرها بما له حروف مهجاة تقطع
عندهما واذا عطس ولم يكن مدفوعا وحصل به حروف مهجاة تقطع الصلاة عندهما قال محمد رحمه الله في الرجل
يستفتحه الرجل وهو في الصلاة فيفتح قال هذا كلام اعلم بان فتح المصلي لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان
يكون على امامه او على رجل ليس هو في الصلاة اصلا او على رجل هو في صلاة غير صلاة الفاتح فان كان
الفتح على امامه لا تفسد صلاته لقوله صلى الله عليه وسلم اذا استطعمك الامام فاطعمه اي اذا استفتح منك فافتح
عليه وعن علي رضي الله عنه انه قرا سورة والنجم وسجد فلما دعا الى القيام ارتج عليه فلقنه واحد اذا زلزلت
فقراها ولم ينكر ولانه سعى الى اصلاح صلاة الامام لانه لو لم يفتح عليه ربما يجري على لسانه شيء يفسد صلاته
وفي اصلاح صلاة الامام اصلاح صلاة نفسه وما يرجع الى اصلاح صلاة المصلي لا يفسد الصلاة كذا
ههنا بعض مشايخنا قالوا هذا اذا كان فيه اصلاح صلاته فان ارتج على الامام قبل ان يقرا مقدار ما تجوز
به الصلاة او بعدما قرا الا انه الى اية اخرى اما اذا لم يكن فيه اصلاح الصلاة بان قرا الامام
مقدار ما تجوز به الصلاة او انتقل الى اية اخرى تفسد صلاته لانه تعلم في غير موضع الحاجة وبعضهم
قالوا لا تفسد صلاته على كل حال لانه يحتاج اليه لاصلاح صلاته لانه ربما يقرا ما تفسد صلاته بما اشتبه
عليه الصواب وكان بمنزلة الفتح الاستفتاح عند الحاجة ولو اخذ الامام من الفاتح بعدما انتقل الى اية
اخرى هل تفسد صلاة الامام حكي عن القاضي الامام ابي بكر الزرنجري رحمه الله انه قال تفسد وغيره
من المشايخ قالوا لا تفسد ولا ينبغي للامام ان يلجئ القوم الى الفتح لانه يلجئهم الى القراءة خلفه وانه مكروه
ولكن قرا مقدار ما تجوز به الصلاة يركع وان لم يكن يقرا مقدار ما تجوز به الصلاة ينتقل الى اية اخرى
لان الواجب قراءة القران مطلقا والكل قران ولا ينبغي للمقتدي ان يفتح على الامام من ساعته لانه
ربما يتذكر الامام من ساعته فيكون قراءته خلفه قراءة من غير حاجة وان كان الفتح على رجل ليس هو في الصلاة
اصلا فهو على وجهين ان اراد به التعليم لانه ادخل في الصلاة ما ليس من افعال الصلاة لانه
انتصب معلما في افعال الصلاة لان الذي يفتح كانه يقول بعدما قرات كذا وكذا خذ مني والتعليم ليس
من الصلاة في الصلاة يوجب فساد الصلاة لان هذا من كلام الناس لان معنى المسالة ان غير المصلي
استفتح من المصلي فيصير فتح المصلي جوابا فيصير من كلام الناس بقضية هذين المعنيين ان تفسد صلاته
اذا فتح على امامه لكن سقط اعتبار التعليم على المعنى الاول وسقط اعتبار الجواب على المعنى الثاني لانا
ولمكان الحاجة الى اصلاح صلاة نفسه ولا نص في هذه الصورة ولا حاجة الى اصلاح صلاة نفسه فعمل
فيه بقضية القياس اما اذا اراد به قراءة القران لا تفسد صلاته اما على المعنى الاول فلانه ما انتصب معلما
في الصلاة واما على المعنى الثاني فلانه ليس من كلام الناس بعض مشايخنا قالوا ما ذكرنا من الجواب فيما اذا اراد
به التعليم يجب ان يكون قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما اما على قول ابي يوسف رحمه الله ينبغي ان لا تفسد
لانه قران فلا يتغير بقصد القارئ واراد به اصل المسالة اذا اجاب رجلا في الصلاة بلا اله الا الله وان
كان الفتح على رجل هو في صلاة غير صلاة الامام فهو على هذين الوجهين ايضا لانه اراد به التعليم
تفسد صلاته الا على قول ابي يوسف رحمه الله على ما ذكره بعض المشايخ وان اراد به القران لا تفسد وهل
تبطل صلاة المستفتح في هذه الصورة وهو ما اذا لم يكن في الصلاة واصله لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسالة
في شيء من الكتب وذكر الشيخ الامام الزاهد ابو نصر الصفار رحمه الله في شرح كتاب الصلاة انها تفسد
لانه انتصب متعلما لان المستفتح كان يقول لغيره بعدما قرات فاذا نسيت فذكرني الا ترى انه تفسد
صلاة الفاتح لانتصابه معلما وذكر القدوري في شرحه اذا فتح على غير الامام فسدت صلاته من غير فصل
ثم لم يشترط في الجامع الصغير التكرار في الفتح وشرط في الاصل فقال اذا فتح غير مرة ما ذكر في الاصل يدل على ما

انه يتنحنح لا تفسد الصلاة والمعنى الثاني يوبيه ما ذكر في الجامع الصغير لان الكلام يفسد الصلاة والتي يبطل الصلاة
قل او كثر والمعنى يوبيه ما ذكر في الاصل لان ادخال ما ليس من الصلاة في الصلاة انما يوجب فساد الصلوة اذا كثر اما
اذا قل فلا واذا اجرى على لسان المصلي نعم فان ذلك عادة لم يجري على لسانه في غير الصلاة فسدت صلاته لانه من كلامه
وان لم يكن ذلك عادة لا تفسد صلاته لانه قران وان قال بالفارسية اري فهو بمنزلة قوله نعم وان كان ذلك عادة له
تفسد صلاته والا فلا وكان الفقيه ابو الليث رحمه الله يقول ينبغي ان تكون المسئلة على الاختلاف الذي عرف فيما اذا قرا
القران بالفارسية والصحيح ما ذكرنا لان عربيه اذا جعلت من القران صار كانه قرا القران بالفارسية وثمة
لا تفسد صلاته بالاجماع انما الاختلاف في الاعتداد المصلي اذا وسوسه الشيطان فقال لا حول ولا قوة الا بالله ان كان
ذلك في امر الاخرة لا تفسد صلاته وان كان ذلك في امر الدنيا تفسد وفي فتاوي ابي الليث رحمه الله اذا قال المصلي
في صلاته صلى الله على محمد ان لم يكن مجيبا لاحد لا تفسد صلاته لانه دعا بصيغته ولم ينو جوابا حتى يعرف وفي فتاوى
اهل سمرقند اذا سمع اسم النبي صلى الله عليه وسلم فصلى عليه وهو في الصلاة فسدت وهذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه قال الا انه
يحتملها ان عائشة رضي الله عنها امرت ذكوان بامامتها وكان ذكوان يقرا من المصحف ولابي حنيفة وجهان احدهما
ان حمل المصحف وتقليب الاوراق والنظر فيه والتفكر ليفهم ما فيه فيقرا عمل كثير والعمل الكثير مفسد وعلى هذا الطريق
لا يفرق الحال بينما اذا كان المصحف في يديه او كان بين يديه او كان يقرا من المحراب الوجه الثاني انه يلقن
من المصحف وكانه يلقن من معلم اخر وذلك يفسد الصلاة فهاهنا كذلك وعلى هذا الطريق لا يفرق الحال بينما اذا كان
المصحف في يديه او بين يديه او قرا من المحراب وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يقول في التعليل لابي
حنيفة رضي الله عنه اجمعنا على ان الرجل اذا كان يمكنه ان يقرا من المصحف ولا يمكنه ان يقرا على ظهر قلبه انه لو صلى
بغير قراة انه يجزيه ولو كانت القراة من المصحف جايزة لما ابيحت الصلاة بغير قراة ولكن الظاهر انهما لا يسلمان
هذه المسئلة وبه قال بعض المشايخ وتاويل حديث ذكوان انه كان ينظر في المصحف ويتلقن ثم يقوم ويصلي ويدل
ان هذا مكروه عندهما ولا يظن بعائشة رضي الله عنها انها كانت ترضى بالمكروه واذا كان المكتوب على المحراب غير
القران فنظر المصلي في ذلك وتامل حتى فهم على قياس قول ابي يوسف لا تفسد وبه اخذ مشايخنا وعلى قياس قول
محمد تفسد وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمهم الله هذا اذا نظر مستفهما اما اذا نظر غير مستفهم لا تفسد بالاجماع
قاسوا هذه المسئلة على مسئلة اليمين فان من حلف لا يقرا كتاب فلان فوصل اليه كتاب فلان فبسط ونظر فيه حتى فهم
ولم يقرا بلسانه قال ابو يوسف رحمه الله لا يحنث في يمينه لانه لم يقراه حقيقة وقال محمد رحمه الله يحنث لانه وجد معنى
القراة وهو فهم ما في الكتاب وهو المقصود من اليمين فعلى تلك المسئلة جعل قاريا هاهنا عند محمد خلافا لابي يوسف
رحمهما الله وعلى قياس هذا قالوا ينبغي للفقيه ان لا يضع جزء تعليقه بين يديه في الصلاة لانه ربما يقع بصره
على ما في الجزء فيفهم ذلك فيدخل فيه شبهة الاختلاف ومن المشايخ من قال على قول محمد رحمه الله لا تفسد صلاته وان فهم
ما في المصحف وما على المحراب وروي عن محمد رحمه الله ذلك نصا ثم لم يفصل في الكتاب في هذه المسئلة بينما اذا قرا قليلا
او كثيرا قال بعض مشايخنا اذا قرا مقدار اية تامة تفسد صلاته عند ابي حنيفة رضي الله عنه وفيما دون ذلك لا تفسد
وقال بعضهم اذا قرا مقدار الفاتحة تفسد صلاته وكذلك لم يفصل في الكتاب بينما اذا لم يكن حافظا للقران وبينما
اذا كان حافظا قال الشيخ الامام الزاهد ابو نصر الصفار رحمه الله اذا كان حافظا للقران ومع هذا نظر في المصحف
او في المكتوب على المحراب وقرا جازت صلاته لان هذه القراة مضافة الى حفظه لا الى تلقنه من المصحف وفي العيون
المصلي اذا سلم على احد او رد السلام على غيره فسدت صلاته ورايت في مواضع اخر اذا اراد المصلي ان يسلم على غيره ساهيا
فلما قال السلام تذكر انه لا ينبغي له ان يسلم وهو في الصلوة فسكت تفسد صلاته واذا انين المصلي بدعاء دخل ليس في
الصلاة تفسد صلاته واذا اذن واراد به الاذان تفسد صلاته في قول ابي حنيفة رضي الله عنه قال ابو يوسف لا تفسد
حتى يقول حي على الصلاة واذا سمع الاذان فقال مثل ما قال المؤذن واراد جوابه فسدت صلاته عند ابي حنيفة رحمه الله

وقال

وقال ابو يوسف رحمه الله لا تفسد حتى يقول حي على الصلاة حي على الفلاح **النوع الثاني في بيان الافعال المفسدة للصلوة**
روى ابن ثعلبة العبسي عن الازرق بن قيس انه راى ابا برزة يصلي امسك لجام فرسه حتى صلى ركعتين ثم انسل قياد فرسه
من يده فمضى الفرس على القبلة فتبعه ابو برزة حتى اخذ بقياد فرسه ثم رجع ناكصا على عقبيه حتى صلى الركعتين
الباقيتين قال محمد رحمه الله في السير الكبير وبهذا ناخذ الصلاة تجزي مع ما صنع ولا يفسدها الذي صنع لانه رجع على
عقبيه ولم يستدبر القبلة بوجهه حتى جعلها خلف ظهره فسدت صلاته ليس في هذا الحديث فصل بين المشي القليل
والكثير فهذا يبين لك ان المشي في الصلاة مستقبل القبلة لا يوجب فساد الصلاة وان كثر بعض مشايخنا اولوا هذا
الحديث واختلفوا فيما بينهم في التاويل فمنهم من قال ان تاويله انه لم يجاوز الصفوف ولم يجاوز موضع سجوده فاما اذا
جاوز ذلك تفسد صلاته لان موضع سجوده في الفضا مصلاه وكذلك موضع الصفوف كالمسجد وحظاه في مصلاه
عفو كما قالوا في المصلي اذا ظن انه رعف في صلاته فذهب ليتوضا مستقبل القبلة ثم علم انه ما رعف قبل ان يخرج
من المسجد ثم عاد الى مكانه لا تفسد صلاته ولو خرج من المسجد ثم عاد تفسد وكذلك اذا كان في الفضا فان جاوز الصفوف
او موضع سجوده فسدت صلاته وان لم يجاوز لا تفسد وكذلك اذا راى سوادا في صلاته فظن انه عدو ثم ظهر انه سواد
بقر فان جاوز الصفوف او موضع سجوده تفسد صلاته وان لم يجاوز لا تفسد ومنهم من قال تاويله ان مشيه لم
يكن متلاحقا بل مشى خطوة وسكن ثم مشى خطوة وذلك قليل وانه لا يوجب فساد الصلاة فاما اذا كان المشي متلاحقا
تفسد صلاته وان لم يستدبر القبلة لانه كثير العمل ومنهم من قال حديث ابي برزة محمول على انه مشى مقدار ما يكون
بين الصفين فان المشي في الصلاة اذا كان مقدار ما يكون بين الصفين ولا يستدبر القبلة لا تفسد صلاته وهذا كما قالوا
في رجل في الصف الثاني فراى فرجة في الصف الاول فمشى اليها فسدها لم تفسد صلاته لانه ماهور بالمراقبة قال عليه السلام
تراصوا في الصفوف فلم يوجب ذلك فساد صلاته لما كان المشي مقدار الصفين ولو كان في الصف الثالث فراى فرجة
في الصف الاول فمشى الى الصف الاول وسد تلك الفرجة تفسد صلاته وان لم يستدبر القبلة ومن المشايخ من اخذ بظاهر هذا
الحديث ولم يقل بالفساد قل المشي او كثر استحسانا والقياس ان تفسد صلاته اذا كثر المشي كما لو رحل وسار الفرس من
بين يديه فمشى شيئا كثيرا فان هناك تفسد صلاته وان لم يستدبر القبلة الا انا تركنا القياس بحديث ابي برزة رضي الله عنه
وانه فيما حالة العذر ففي غير حالة العذر يعمل بقضية القياس وكان القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله يحكي
عن استاذه انه كان يقول بجواز الصلاة اذا مشى مستقبل القبلة بعد ان يكون عاريا وهكذا الحكاية في كل حاج او سابق
كان سفره للعبادة وهذا كله اذا لم يستدبر القبلة فاما اذا استدبر القبلة فسدت صلاته كما اذا استدبر القبلة على ظن انه
رعف قال في الجامع الاصغر قال ابن شجاع رحمه الله اذا نظر المصلي الى فرج المراة بشهوة ينبغي ان تفسد صلاته في قياس
قول ابي حنيفة رضي الله عنه لانه استمتع بها الا ترى انه يحرم عليه ابنتها وامها ثم قال صاحب الجامع الاصغر ولنا في قياس
هذا نظر لان النظر الى الفرج انما جعل بمنزلة الاستمتاع في حق التحريم لا في حق شيء اخر فلا نظهر ذلك في حق فساد الصلاة
وهذا شيء حكمي فيجوز ان نظهر في حق حكم دون حكم قبل هذا الطعن صاحب الجامع الاصغر وتايد هذا الطعن بما حكى
الناطفي في اجناسه عن نوادر ابن رستم فانه ذكر هناك قال ابو حنيفة رحمه الله المصلي اذا نظر الى فرج المراة عن شهوة
لا تفسد صلاته وهو رجعة لو حصل ذلك في المطلقة الرجعية وهكذا حكى ابو الليث في نوادره جواب نصر بن يحيى
وقال هو القياس وهكذا ذكر في الواقعات فلو كان المذكور في الجامع الاصغر قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه فهذا
القياس مطعون بما مر في المعنى والرواية نصا ولو كان اللفظ المذكور هناك قول ابي حنيفة وابي يوسف كما ذكر خواهر
زاده والصدر الشهيد رحمهما الله لان قياس قولهما كان عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في هذا الفصل روايتان في رفع اليدين
لا تفسد الصلاة منصوص عليه في باب صلاة العيدين من الجامع وذكر الصدر الشهيد في شرحه للجامع الصغير رواية
محكي عن ابي حنيفة رحمه الله انه تفسد وفي الاصل اذا اخذ قوسا ورمى بها تفسد صلاته قالوا وهذا اذا اخذ السهم ووضعه
على الوتر ومد حتى رمى لانه يصير عملا كثيرا فاما اذا رمى بالقوس لا تفسد صلاته لانه عمل يسير كما لو رمى بالحجر وكذلك لو كان

المتوسّر في يده والمهم على الوتر لا تفسد صلاته اذا ادى لانه عمل قليل ثم اختلف المشايخ في الحد الفاصل بين العمل الكثير وبين
العمل القليل بعضهم قالوا العمل الكثير ما اشتمل على عدد الثلث واستدل هذا القايل بما روى الحسن عن ابي حنيفة
رحمه الله اذا تروح المصلي بمروحة مرة او مرتين لا تفسد صلاته وان زاد على ذلك فسدت وبعضهم قالوا العمل
الكثير عمل يكون مقصود الفاعل على ان يفرد له بمجلس على حدة وهذا القايل يستدل بامراة صلت فلمسها زوجها
او قبلها بشهوة فسدت صلاتها وكذلك اذا مص صبي ثديها وخرج اللبن تفسد صلاتها المصلي عن ابي يوسف رحمه الله
امراة تصلي فباشرها زوجها قال قليل المباشرة لا تفسد الصلاة وكثيرها تفسد وكذلك القبلة فان كانت المباشرة
عن شهوة فكثيرها وقليلها سواء وروى ابن سماعة عنه ان المس بشهوة فسدت صلاته وكذلك اذا قبل بشهوة او بغير
شهوة وعن ابي يوسف ان لمسته امراة بشهوة ولم يشتهها هو او قبلته امراته على فمه فلم يقبلها هو لا تفسد صلاته
وبعضهم قالوا كل عمل لا يمكن اقامته الا باليدين فهو كثير حتى قالوا لو توشح الازار فسدت صلاته وكذلك اذا اعتم
وكل عمل يمكن اقامته بيد واحدة فهو يسير ما لم يتكرر حتى قالوا لو حل الازار لا تفسد صلاته وكذلك اذا كانت عليه عمامة
فانتقض منها كور فسواه لا تفسد صلاته وذكر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله اذا فتح بابا او اغلقه او رفعه بيده
لا تفسد صلاته وان عالجه بمفتاح غلق او قفل فسدت صلاته وقال بعضهم كل عمل يشك الناظر في عامله انه في الصلاة
فهو عمل يسير وكل عمل لا يشك الناظر انه ليس في الصلاة فهو عمل كثير قال الصدر الشهيد وهكذا روى البلخي عن اصحابنا
وهو اختيار الفضلي وقال بعضهم تفوض ذلك الى راي المبتلى به وهو المصلي اذا استفحشه واستكثره وهو كثير
وما لا فلا قال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله هذا القول الى مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه لانه في جنس هذه المسايل
لا يقدر بتقدير بل يفوض ذلك الى راي المبتلى به واذا ادهن او سرح راسه او حملت المراة صبيها فارضعته او قاتل
رجلا او قطع ثوبا او خاطه فهذا كله عمل كثير وهو يخرج على الاقوال كلها وفي متفرقات الفقيه ابي جعفر رحمه الله اذا صلت
ومعها صبي يرضعه فان مص الثدي ولم ينزل منه لبن لا تفسد صلاتها وان نزل منها اللبن فصلاتها فاسدة واذا تروح
بمروحة فسدت صلاته واذا تروح بكمه لا تفسد صلاته وهذا اشارة الى القول الرابع وسئل ابو نصر عن رجل ينتف شعره
في الصلاة قال ان نتف ثلاثا فسدت صلاته وانه يرجع الى القول الجديد وستاتي المسألة بعد هذا ان شاء الله مع زيادة
فرع وعن الحسن في المصلي على الدابة اذا ضربها لاستخراج السير فسدت صلاته وبعض مشايخنا قالوا ان ضرب مرة
او مرتين لا تفسد صلاته لان الضرب يقام بيد واحدة وان ضربها ثلاثا في ركعة واحدة فسدت صلاته يريد به
اذا كان على الولاء واذا كان في صلاة الظهر او في اربع من النفل فضربها في كل ركعة مرة لا تفسد صلاته ولو ضربها
ثلاث مرات في ركعة واحدة تفسد صلاته يريد به اذا كان على الولاء وبعض مشايخنا قالوا اذا كان معه سوط
فهيبها به ونخسها لا تفسد صلاته وان اهوى به وضربها تفسد صلاته وان حرك رجلا واحدا على الدوام لا تفسد صلاته
وان حرك رجليه تفسد صلاته واعتبر هذا القايل العمل بالرجلين كالعمل باليدين والعمل برجل واحد كالعمل
بيد واحد وقال بعضهم اذا حرك رجليه قليلا لا تفسد صلاته وان فعل ذلك كثيرا تفسد صلاته في باب الحدث
من الاصل اذا كان بين اسنانه شيء او ابتلعه لا تفسد صلاته لان ما بين اسنانه تبع لريقه ولهذا لا يفسد به الصوم قالوا
وهذا اذا كان ما بين اسنانه قليلا دون مقدار الحمصة فاما اذا كان اكثر من ذلك تفسد صلاته وسوى هذا القايل بين
الصلاة والصوم وقال بعض المشايخ لا تفسد الصلاة بما دون ملء الفم وفرق هذا القايل بين الصلاة والصوم
وفي اول باب الحدث من شرح الطحاوي اذا بقي بين اسنانه شيء فابتلعه في الصلاة ان كان شيئا يفسد به الصوم
وهو قدر الحمصة فصاعدا تفسد صلاته وما لا فلا وهكذا رايناه في غريب الرواية للفقيه ابي جعفر رحمه الله وفي
اجناس الناطفي رحمه الله اذا ابتلع المصلي ما بين اسنانه او فضل طعام اكله او شراب قد شربه قبل الصلاة فصلاته
تامة ولم يذكر المقدار في هذه الرواية توافق قول محمد رحمه الله في باب الحدث فان محمدا لم يذكر المقدار ثم وعن ابي
يوسف رحمه الله في المصلي اذا مضغ العلك ان صلاته فاسدة وعنه ايضا اذا كان في فيه هليلجة فلاكها فسدت

صلاته

صلاته ولو دخل حلقه منها شيء من غير ان يلوكها تفسد الا اذا اكثر ذلك واذا اخذ سمسمة وجعلها في فيه وابتلعها تفسد
صلاته وان عبث بلحيته او حك بعض جسده لا تفسد قيل هذا اذا فعل ذلك مرة او مرتين وكذلك اذا فعل ذلك مرارا
متواليات تفسد صلاته الا ترى انه لو نتف شعره مرة او مرتين لا تفسد ولو نتف ثلاث مرات على الولاء تفسد صلاته
وعلى هذا قتل القملة في كل عمل يحتاج فيه الى اليدين لاقامته لو اقام ذلك العمل بيد واحدة هل تفسد صلاته حكي
الفقيه ابو جعفر انه قال تفسد على قول من يعتبر الفساد الصلاة كون العمل بحال يحتاج لاقامته الى اليدين وذكر
نجم الدين النسفي رحمه الله انه لا تفسد فانه لو تعمم بيد واحدة لا تفسد صلاته ولو رفع العمامة من الراس ووضعها
على الارض او رفع العمامة عن الارض ووضعها على الراس لا تفسد صلاته لانه يحصل بيد واحدة من غير تكرار ولو نزع
القميص لا تفسد صلاته ولو لبس تفسد ولو تنعل او خلع نعليه لا تفسد لانه لا يحتاج الى اليدين ولا الى المعالجة
ولو لبس الخفين تفسد صلاته لانه يحتاج فيه الى اليدين ولو كتب في صلاته خطا مستبينا لا تفسد صلاته
الا ان يطول فيصير عملا كثيرا فحينئذ تفسد صلاته وحد الطول ان يزيد على ثلاث كلمات ذكره في مجموع النوازل
ولو كتب على يده او على الهواء شيئا لا يستبين لا تفسد صلاته وان كثر المصلي عن ابي يوسف رحمه الله اذا كتب في شيء
فسدت صلاته ولو كتب في شيء لا يقرا لا تفسد هكذا وقع في بعض النسخ اذا كتب في الصلاة في يده او في الهواء
او على شيء يستبين كلاما والكلام يفسد الصلاة ومما يتصل بهذا الفصل القهقهة والضحك وما يتصل بهما
واذا قهقه الامام بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم فصلاته تامة وان لم يات بلفظة السلام لان الخروج بلفظ
السلام ليس بفرض عندنا انما الفرض عند ابي حنيفة رضي الله عنه الخروج بصنع المصلي وقد وجد صنع المصلي تمت صلاته
وعليه الوضوء لصلاة اخرى عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله ان القهقهة لاقت حرمة الصلاة بعد الا ترى لو اقتدى رجل
في هذه الحالة يصح اقتداؤه فيوجب انتقاض الطهارة كما لو وجدت في وسط الصلاة الا انه لم تفسد صلاته لانه
لم يبق عليه ركن من اركان الصلاة ولا واجب من واجباتها واما صلاة القوم فان كانوا لاحقين ادركوا اول الصلاة
فصلاتهم تامة وان كانوا مسبوقين فصلاتهم فاسدة عند ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما صلاتهم تامة حجتهما
انه لم يوجد من المقتدي ما يوجب فساد الصلاة لو فسدت صلاتهم انما تفسد بصلاة الامام ولم تفسد صلاة الامام
ههنا حجة ابي حنيفة رحمه الله حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا
رفع الامام راسه من السجدة الاخيرة وقعد قدر التشهد ثم احدث فقد تمت صلاته وصلاة من كان خلفه ولولا ان
صلاة من ليس بمثل حاله فاسدة والا لم يكن لهذا التخصيص فائدة والمعنى في ذلك ان الامام لما قهقه فسد ذلك الجزء
الذي لاقته القهقهة وذلك الجزء مشترك بينه وبين القوم فيفسد مشتركا الا ان الامام لم يبق عليه البناء فمضت صلاته
على الصحة والقوم بقي عليهم البناء وتعذر بناء ما بقي على هذا الجزء الفاسد ففسدت صلاتهم وهذا بخلاف ما لو سلم
الامام او تكلم او خرج من المسجد بعد ما قعد قدر التشهد حيث لا تفسد صلاة المسبوقين بل يقومون ويقضون
ما بقي من صلاتهم والفرق ان السلام منهي لانه من واجبات التحريمة فينتهي به التحريمة والكلام قاطع لا مفسد
لانه لا يفوت شرط الصلاة وهو الطهارة فلم يؤثر ذلك في حق المسبوق فاما القهقهة والحدث العمد مفسد للصلاة
ولا قاطع لانه يفوت به شرط الصلاة ولهذا لو تكلم الامام او سلم بعد ما قعد قدر التشهد فعلى القوم ان يسلموا
ولو احدث الامام متعمدا او قهقه لم يسلم القوم بل يقومون ويذهبون دل ان الكلام قاطع وليس بمفسد فلا يمنع
جواز البناء وكذلك الخروج من المسجد بمنزلة الكلام لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لابن مسعود رضي الله
عنه اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلاتك ان شئت ان تقوم فقم وان شئت ان تقعد فاقعد واذا تمت
صلاة الامام يقوم المسبوق ويقضي ما عليه وان قهقه الامام والقوم جميعا في وسط الصلاة فان كان قهقهة
الامام اولا فعلى الامام اعادة الوضوء والصلاة وليس على القوم اعادة الوضوء لان القوم صاروا خارجين
من الصلاة بخروج الامام فضحكهم لا يصادف حرمة الصلاة ولا يوجب انتقاض الطهارة وان كان قهقهة

القوم اولا فعلى الكل اعادة الصلاة والوضوء لان قهقهة القوم صادفت حرمة الصلاة لان الامام لا يخرج عن الصلاة
بخروج القوم عن الصلاة وكذلك ان قهقهوا معا لان قهقهة القوم صادفت حرمة الصلاة اما قهقهة الامام ظاهر
وكذلك قهقهة القوم لما اقترنت قهقهتهم بقهقهة الامام ولو تكلم الامام بعد ما قعد قدر التشهد ثم ضحك القوم لا وضوء
عليهم لانهم خارجون عن الصلوة بكلام الامام فضحكهم لم يصادف حرمة صلاتهم ولا تنتقض طهارتهم وفي نوادر
ابن سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله امام تشهد ثم ضحك قبل ان يسلم فضحك بعض من خلفه فعليه الوضوء وقال لاني
كنت امرهم ان يسلموا اشار الى ان القوم لا يخرجون عن حرمة الصلاة بضحك الامام قال الحاكم ابو الفضل وقد روي عن محمد
رحمه الله انه قال لا امرهم ان يسلموا اشار الى ان ضحك الامام يخرج القوم عن حرمة الصلاة ولا يحتاجون الى التسليم لان
التسليم للتحلل ذكر الحاكم في المنتقى امام قعد في اخر صلاته قدر التشهد ولم يتشهد والقوم على مثل حاله فضحك الامام ثم ضحك
من خلفه قال اما في قوله ابي حنيفة رحمه الله فعلى الامام الوضوء ولا وضوء على القوم من قبل ان الامام قد افسد عليهم ما بقي
من الصلاة وقال ابو يوسف رحمه الله عليه الوضوء من قبل انه لو لم يضحكوا كان عليهم ان يتشهدوا ويسلموا فلم يفسد الامام
عليهم شيئا ولو كان الامام والقوم تشهدوا ثم سلم الامام ثم ضحك القوم قبل ان يسلموا فعليهم الوضوء عندهما
لان سلام الامام لا يفسد عليهم ما بقي وكذلك عند محمد رحمه الله لا وضوء على القوم في هذه الصلاة وهو ما اذا ضحكوا
بعد سلام الامام لان عنده سلام الامام يخرج المقتدي عن حرمة الصلاة فالضحك منهم لم يصادف حرمة الصلاة فلا
يوجب الوضوء وعند محمد رحمه الله في غير هذه المسئلة انه ليس على القوم الوضوء وذكر في بعض النوادر انه لا ينتقض
طهارته في هذه الصورة ولم ينسب هذا القول الى احد والقهقهة في سجدتي السهو تنقض الوضوء
ولا تفسد الصلاة لانا نعود اليها برفع السلام دون القعدة فانه قهقه بعد القعدة قبل السلام
فلا تفسد الصلاة وعن ابي يوسف رحمه الله رواية شاذة انه لا يعود الى سجدتي السهو برفع القعدة
فالعود الى سجدة التلاوة فعلى تلك الرواية يلزمه اعادة الصلاة كما يلزمه اعادة الوضوء امام احدث
فقدم رجلا قد فاتته ركعة فعليه ان يصلي بهم بقية صلاة الامام لان المسبوق شريك الامام في التحريمة
وصحة الاستخلاف لوجود المشاركة في التحريمة والحاجة ماسة الى اصلاح صلاته فيجوز تقديمه ويتم ما بقي على
الاول واذا جاء اوان السلام تاخر وقدم رجلا من المدركين ليسلم بهم ثم يقوم هذا المسبوق ويقضي
ما سبق به فان قهقه الامام الثاني وقد بقيت عليه ركعة او ركعتان فان صلاته وصلاة الامام الاول
وصلاة من خلفه فاسدة اما فساد صلاته لان قهقهته لاقت حرمة الصلاة فتفسد صلاته واذا فسدت
صلاته فسدت صلاة من خلفه لان صلاة المقتدي بناء على صلاة الامام صحة وفسادا فاذا فسدت صلاة الامام
تفسد صلاة المقتدي واما فساد صلاة الامام الاول لان الاول لما استخلف الثاني تحولت وصار الاول
مقتديا بالثاني وتعلق صلاته بصلاة الثاني صحة وفسادا كما في سائر المقتدين وقد فسدت صلاة
الثاني فتفسد صلاة الاول ضرورة ولا وضوء على القوم وعلى الامام الاول لان القهقهة وجدت من الثاني
لانهم فان لم يضحك الثاني حتى توضا الاول والامام الثاني في الصلاة مع القوم تابعه الامام الاول لما ذكرنا
ان الامام الاول صار مقتديا به فيكون حكمه كحكم سائر المقتدين والمقتدي يتابع الامام فكذلك هنا
فان اراد الامام ان يصلي في بيته ينتظر ان يصلي بعد فراغ الامام الثاني من بقية صلاته فصلاته تامة وستاتي
المسئلة بعد هذا في فصل الاستخلاف ان شاء الله تعالى وان قعد الامام في الرابعة قدر التشهد وهي له
الثالثة ثم قهقه اعاد الوضوء والصلاة لانه بقيت عليه ركعة فضحك حصل في خلال الصلاة فتفسد
صلاته وطهارته فاما صلاة من خلفه ان كان مسبوقا فكذلك فاسدة ايضا لانهم خرجوا عن حرمة الصلاة
بضحك الامام وقد بقي عليهم ركن ولا وضوء عليهم لصلاة اخرى لان القهقهة وحدث من الامام لانهم
فلا ينتقض طهارتهم كما لو احدث الامام حدثا اخر وصلاة المدركين تامة لانهم خرجوا عن حرمة

الصلاة ولم يبق عليهم ركن من اركان الصلاة فلا تفسد صلاتهم كما لو خرجوا بضحك انفسهم وذكر الفقيه ابو جعفر رحمه الله
في غريب الروايات ان ابا يوسف رحمه الله وفي الامالي صلاة المدركين فاسدة كصلاة المسبوقين لان صلاتهم
مربوطة بصلاة الامام فمتى فسدت صلاة الامام فسدت صلاة القوم الا ان الظاهر الجواب ما قلنا لان صلاة القوم
وان كانت مربوطة بصلاة الامام لكن لم يبق عليهم شيء مضت صلاتهم على الصحة هكذا ذكر الامام الزاهد ابو
نصر الصفار رحمه الله واما صلاة الامام الاول فان كان فرغ من صلاته خلف الامام الثاني مع القوم فصلاته
تامة بلا خلاف كغيره من المدركين وان كان في بيته لم يدخل مع الامام الثاني في الصلاة اختلفت الروايات
فيه في رواية ابي سليمان تفسد صلاته وهو الاشبه بالصواب هكذا ذكر الحاكم الجليل في مختصره وفي رواية ابي
حفص رحمه الله صلاته تامة لانه مدرك لاول الصلاة وكانه خلف الامام من اول الصلاة الى اخرها من حيث
الحكم والاعتبار ولو كان خلفه حقيقة لم تفسد صلاته وكذلك اذا كان خلفه حكما واعتبارا وجه رواية ابي سليمان انه
وان كان مدركا لاول الصلاة فقد بقي عليه شيء من صلاته بعد ما ضحك الامام الثاني وقد ذكرنا ان ضحك الامام يوجب
خروج المقتدي عن حرمة الصلاة فقد خرج وعليه شيء من صلاته لان الكلام فيما اذا بقي عليه ركعة او ركعتان
فتفسد صلاته كما لو خرج بضحك نفسه والامام ابو نصر الصفار ومشايخ العراق صححوا رواية ابي حفص رحمه الله ابو سليمان
عن محمد رحمه الله فيمن سهى عن التشهد خلف الامام في الثانية حتى سلم الامام في اخر الصلاة ثم ضحك هذا الرجل فلا وضوء
عليه وليس هذا كهو من التشهد في الرابعة في الامالي عن ابي يوسف رحمه الله لو ان اماما انصرف من غير ان يسلم
وخرج من المسجد وضحك وضحك بعض القوم فلا وضوء عليه ولا عليهم ابن سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله في
النوادر اذا صلى من الجمعة ركعة ثم خرج وقت فيها قهقه فلا وضوء عليه وهذه المسئلة تبتنى على اصل ابي يوسف رحمه الله ان خروج
الوقت في صلاة الجمعة فالقهقهة بعد ذلك لم تصادف حرمة الصلاة مطلقا ابو سليمان عن محمد رحمه الله ظن القوم ان الامام
قد كبر ولم يكن كبر فكبروا ثم قهقهوا ولا وضوء عليهم عمرو بن ابي عمرو مسافر صلى من الظهر ركعة بغير قراءة ثم قهقه فعليه الوضوء
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي قول محمد وزفر رحمهما الله لا وضوء عليه وكذلك المقيم اذا صلى ركعة من الفجر بغير
قراءة ثم قهقه وكذلك قال ابو يوسف رحمه الله فيمن طلعت عليه الشمس وهو في صلاة الفجر قهقه وكذلك ان ذكر صلاة عليه
وهو في صلاة اخرى ثم قهقه وكذلك قال ان نوى الامام امامة النساء فجاءت امراة فقامت الى جنبه ثم بعد ذلك قهقه
فعليه الوضوء اما في قول محمد وزفر رحمهما الله فلا وضوء عليه في شيء من ذلك وكذلك اذا فسدت الصلاة وكان يتكلم فيها ثم قهقه
حكى عن بشر عن ابي يوسف رحمهما الله كل صلاة افتتحت صحيحة ثم دخل فيها ما يفسدها على وجه ما سمينا ثم ضحك فعليه
الوضوء وهو اشارة الى المسائل التي تقدم ذكرها وذكر المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله في رجل صلى ركعتين تطوعا ولم يقرا
في احداهما ثم قهقه فلا وضوء عليه وهذا الجواب يخالف جوابه في المسائل المتقدمة وقال في المجرد اذا بنى له القبلة
بنى على صلاته بعد العلم به فسدت صلاته وان قهقه فلا وضوء عليه وقال في موضع اخر من هذا الكتاب ان عليه الوضوء
فالحاصل ان في جنس هذه المسائل روايتين عن ابي يوسف رحمه الله وقال فيمن انتقض وضوءه في صلاته ثم قهقه فلا
وضوء عليه لان هذا غير طاهر وكذا في الجبائر اذا برا في صلاته قال ولو ان صحيحا افتتح مكتوبة قاعدا او مضطجعا من غير عذر
ثم قهقه اعاد الوضوء وكذا لو افتتح الصلاة خلف امي او خلف اخرس او امي ثم قهقه فعليه الوضوء وكذا لو افتتح المومي خلف
المتيمم والمومي يرى الماء والمتيمم لا يراه وكذلك من قام يعلم ان عليه صلاة قبلها ولا يعلم الامام والامام على غير قبلة ولا يعلمها
والمقيم يعلم انه افتتح بغير قبلة فلا وضوء على المومي بشر عن ابي يوسف رحمهما الله لو صلى على تمام في نفسه ثم تذكر سجدة التلاوة
عليه ثم قهقه قبل ان يسجدها فلا وضوء عليه ولو اقتدى رجل بهذا الرجل بعد السلام لم يكن الرجل داخلا في صلاته قال الحاكم
ابو الفضل هذا الجواب يخالف جواب الاصل بشر عن ابي يوسف رحمه الله في رجل لا يقرا صلى ركعة بغير قراءة ثم تعلم سورة
قال ينصرف على شفع وهو في الصلاة وعليه الوضوء ان قهقه فيه ايضا اذا صلى العريان ركعة ثم وجد ثوبا فلبس فالصلاة قال
لا ينصرف على شفع ولا وضوء عليه ان قهقه وقال في موضع اخر من هذا الكتاب عليه الوضوء فصار في المسئلة روايتان وتجب

تكون المسئلة الاولى على الروايتين ايضا اذ لا تفاوت بينهما وعلى هذا امة صلت بغير قناع ركعة ثم اعتقت فصلت ركعة
اخرى بغير قناع وهي تعلم بالعتق قال انها ليست في صلاته ولا وضوء عليها ان قهقهت وقال في موضع اخر من هذا الكتاب
الامام وهو يومها لا وضوء عليها في القهقهة وليست هي في صلاة وقال في هذا الكتاب في موضع اخر عليها الوضوء **ومما يتصل
بمسائل هذا الفصل اذا زاد في صلاته ركوعا او سجودا** ذكر في ظاهر الرواية انه لا تفسد صلاته وهذا ظاهر فان من
اقتدى بالامام والامام ساجد كان عليه ان يسجد معه وتلك السجدة له زيادة وكذلك لو تلا اية السجدة في الصلاة لزمته
سجدة التلاوة وهذه السجدة ليست من موجبات تحريمته ثبت ان زيادة السجدة في الصلاة لا تفسد الصلاة
وكذلك اذا زاد سجدتين او اكثر لا تفسد صلاته لان الجنس وان كثرت لانها سجدة واحدة والدليل عليه ان من حلم قرا
في صلاته تلزمه اربع عشرة سجدة وهي كلها زوائد في الحقيقة لانها ليست من موجبات تحريمة الصلاة ولانما شرع في
الصلاة مثنى وللواحد حكم المثنى فان الركعة تتقيد بالسجدة الواحدة عندنا كما تتقيد بسجدتين وكذلك التحلل يحصل
بالسلام الواحد كما يحصل بالمثنى فثبت انما شرع في الصلاة مثنى حكمه حكم الواحد ثم الصلاة لا تفسد بالسجدة
الواحدة فكذلك بالمثنى والذي يتاتى في السجود كذلك في الركوع الزائد وكذلك الركوعان وما زاد على ذلك فان قيل
اليس ان المسبوق لو تابع الامام في سجود السهو ثم تبين انه ليس على الامام سهو فصلاة المسبوق فاسدة وما زاد
الا سجدتين قلنا فساد الصلاة هناك ليست لزيادة السجدة بل لانه اقتدى في موضع كان عليه الانفراد فيه وذلك
مفسد للصلاة وروي عن محمد رحمه الله انه قال في السجود الزائد انها تفسد صلاته وهكذا ذكر الكرخي في كتابه عن ابي
حنيفة رحمه الله ووجه هذه الرواية ان السجدة عمدة الصلاة الا ترى ان الركعة تتقيد بها ولانها قربة بنفسها دليله
سجدة التلاوة واذا كانت قربة في نفسها اشبهت الركعة التامة ولو زاد فيها ركعة تامة قبل اتمام صلاته فسدت
صلاته فكذلك اذا زاد سجدة ثم فرق محمد رحمه الله على هذه الرواية بين السجدة وبين الركوع فقال بزيادة السجدة
تفسد الصلاة وبزيادة الركوع لا تفسد والفرق ان السجدة قربة بنفسها وليس الركوع قربة في نفسه والركعة
تتقيد بالسجدة ولا تتقيد بالركوع فدل ان للسجدة من القوة ما ليس للركوع فجاز ان تفسد الصلاة بزيادة
السجدة ولا تفسد بزيادة الركوع واذا جاء الى الامام وقد رفع الامام راسه من الركوع فدخل في صلاته وركع وسجد
معه السجدتين لا تصير مدركا للركعة ولا تفسد صلاته وكذا لو ادرك الامام في السجدة الاولى فركع هذا الرجل وسجد سجدة
لا تفسد صلاته فرق بين هذا وبينما اذا ركع الامام وسجد سجدة ورفع راسه عنها فجاء رجل ودخل معه في الصلاة
وركع وسجد سجدتين فانه تفسد صلاته والفرق ان في المسئلة الاولى لم يدخل فيها الا زيادة ركوع لانه وجبت عليه
متابعة الامام في السجدتين فلا تفسد الصلاة اما ههنا ادخل زيادة ركعة وهو الركوع والسجود وانه يفسد الصلاة
وبعض مشايخنا قالوا اذا زاد في الركوع او في السجود ان كانت الزيادة عن سهو بان ركع ركوعا زائدا او سجد سجودا
زائدا لا تفسد صلاته بالاجماع فاما اذا تعمد ذلك بحسبان تكون المسئلة على الاختلاف على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
لا تفسد صلاته وعلى قول محمد رحمه الله تفسد بناء على اختلافهم في سجدة الشكر وكان الفقيه محمد بن مقاتل الرازي رحمه الله
يقول بالفساد في صورة العمد وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمهما الله رجل دخل مع الامام في اول صلاته ثم نام فانتبه
وقد سجد الامام سجدة تلاوة فظن هذا الرجل انه قد ركع وسجد فركع هذا الرجل وسجد يريد اتباع الامام لا تفسد صلاته
لانه متبع للامام فيها وهي التلاوة فان سجد اخرى فسدت صلاته لانه قد زاد في صلاته ركعة وسجدة لا تكون سجدة التلاوة
فصلا بين الركعة والسجدة الثانية **الفصل الثامن في بيان من يصح الاقتداء به ومن لا يصح وفي تغير حال المصلي
اماما كان او مقتديا او منفردا وفي بيان ما يمنع صحة الاقتداء وما لا يمنع** ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح كتاب
الصلاة خلف اهل الاهواء وقال حاصل الجواب فيه ان كل من كان من اهل قبلتنا ولم يغل في هواه حتى لم يحكم بكونه
كافرا ولم يكن ماجنا ولكن مال عن الحق بتاويل فاسد تجوز الصلاة خلفه وان كان هو يكفر اهلها كالجهمي والقدري الذي
قال بخلق القران لا يجوز وعن الشيخ الفقيه الزاهد ابي محمد اسمعيل بن الحسين رحمه الله انه قال روي عن ابي حنيفة

وابي يوسف رحمهما الله ان الصلاة خلف اهل الاهواء لا تجوز وفي نوادر ابن سماعة وهشام عن محمد رحمهم الله انه لا يصلي
خلف اهل الاهواء سئل ركن الاسلام عن الصلاة خلف من شك في ايمانه فقال من شك في ايمانه لا يكون مومنا وقيل ان
قال انا مومن ان شاء الله لا يصح الاقتداء به وان قال كونه مومنا ان شاء الله يصح الاقتداء به قال ابو يوسف رحمه الله لا تجوز
الصلاة خلف المتكلم وان تكلم بحق لان التكلم بدعة ولا تجوز الصلاة خلف المبتدع وفي المنتقى ابرهيم عن محمد رحمهما الله [illegible]
خلف شارب الخمر لا ولا كرامة معنى قوله لا باس فاما الصلاة خلفه فجائزة وفيه ايضا المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله معتوه
يفيق احيانا الا انه ليس لافاقته وقت معلوم ان كان في اكثر حاله معتوها فهو في جميع حاله بمنزلة المطبق عليه فان صلى في
حال افاقته بقوم اعادوا الصلاة واذا كان لافاقته وقت معلوم فهو في حال افاقته بمنزلة الصحيح قال محمد رحمه الله في الجامع
الصغير لا يوم القاعد الذي يومي قوما قياما يركعون ويسجدون ولا قوما قعودا يركعون ويسجدون والاصل في هذا ان
يقال بان صلاة المقتدي تبنى على صلاة الامام وكان كالتبع له فالمبني يستتبع ما هو دونه او ما هو مثله ولا يستتبع ما هو
فوقه فان كان حال الامام مثل حال المقتدي او فوقه جازت صلاة الكل وان كان حال الامام دون حال المقتدي صحت صلاة الامام
ولا تصح صلاة المقتدي بيان هذا الاصل في المسائل اذا كان الامام يصلي قائما بركوع وسجود وخلفه قوم يصلون قياما بركوع وسجود
او قوم يصلون قعودا بركوع وسجود او قوم يصلون بالايماء مستلقيا على قفاهم فصلاة الكل جائزة لان حال الامام مثل حال
البعض واقوى من حال البعض وان كان الامام يصلي قاعدا بركوع وسجود وخلفه قوم يصلون قياما بركوع وسجود فالقياس لا تجوز
صلاة القوم وبه اخذ محمد رحمه الله لان احرام القوم انعقد للقيام واحرام الامام لم ينعقد فلا يتحقق البناء فحال القوم
اقوى من حال الامام وفي الاستحسان تجوز صلاة القوم وهو قولهما فقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى قاعدا والقوم خلفه قيام ولنا
في رسول الله صلى الله عليه وسلم اسوة حسنة ولو كان القوم يصلون قعودا بالايماء ولا يقدرون على السجود او يصلون قياما بالايماء
بان كانوا لا يقدرون على القعود فصلاة كلهم جائزة لان حال الامام مثل حال البعض وفوق حال البعض فان الصلاة قاعدا
بركوع اقوى من الصلاة قائما او قاعدا بالايماء ولو كان الامام يصلي قاعدا بالايماء لا يقدر على السجود وخلفه قوم يصلون قعودا
بالايماء ايضا يجوز لان حال الامام مثل حال القوم فان كان خلفه قوم قيام يركعون ويسجدون او قوم قعود يركعون ويسجدون
لا تجوز صلاة القوم عندنا وعند زفر رحمه الله تجوز لان الكل صلاة ولنا ان الاقتداء بناء والبناء على المعدوم لا يتحقق واحرام الامام
لم ينعقد للركوع والسجود **ثم نخرج في نوادر الصلاة على هذا الاصل** فنقول اذا كان الامام مستلقيا يومي وخلفه من يومي
مستلقيا او من يومي قاعدا تجوز صلاته وصلاة من هو في حاله ولا تجوز صلاة القاعد لما فيه من بناء القوي على الضعيف
لان حال المستلقي في الايماء دون حال القاعد الا ترى انه لا تجوز صلاة التطوع بالايماء مستلقيا اذا كان قادرا على القعود
ولهذا فرق ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله بين هذا وبين اقتداء القائم بالقاعد الذي يركع ويسجد لان حال الامام هنا
قريب من حال المقتدي حتى تجوز اداء التطوع قاعدا مع القدرة على القيام وهنا بخلافه قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير
ايضا عن ابي حنيفة رحمه الله في امي صلى بقوم اميين وبقوم قارئين فصلاتهم جميعا فاسدة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
صلاة الامام ومن بمثل حاله تامة يجب ان يعلم ان الامي اذا ام قوما اميين ان صلاتهم جميعا جائزة بلا خلاف لان
الحالة مستوية فهو كالقاري اذا ام قوما قراء وكصاحب الجرح السائل اذا ام قوما جرحى والامي اذا ام قوما قارئين
فصلاة الكل فاسدة بلا خلاف وانما فسدت صلاة الامام لانه ترك القراءة في صلاة مع القدرة عليها وانما قلنا انه ترك القراءة
مع القدرة عليها لان القاري اذا كان يصلي معه كان يمكنه ان يقتدي به حتى تصير صلاته بقراءة لان قراءة الامام جعلت
قراءة للمقتدي فاذا ترك الاقتداء مع القدرة عليها فقد ترك القراءة مع القدرة عليها واذا فسدت صلاة الامام فسدت صلاة المقتدي
ضرورة وكان ابو الحسن الكرخي رحمه الله يقول اقتداء القاري بالامي اصلا والقاري اذا ام قوما قارئين فصلاتهم جميعا جائزة
وهذا ظاهر وكذلك القاري اذا ام قوما اميين فصلاة الكل جائزة بلا خلاف لان الامام اعلا حالا من المقتدي وانه لا يمنع صحة
الاقتداء كالمتنفل اذا اقتدى بالمفترض وكالمومي اذا اقتدى بمن يركع ويسجد واما الامي اذا ام قوما اميين وقوما قارئين فصلاة
الكل فاسدة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما صلاة الامام ومن بمثل حاله من الاميين جائزة وصلاة القارئين فاسدة وهي

الجامع الصغير والاخرس اذا ام قوما خرسا فصلاة الكل جايزة واما اذا ام اميا ذكر في بعض المواضع قال بعض المشايخ لا يجوز لان الاخرس لا ياتي بالتحريمة وهي فرض والامي ياتي بها فصار كاقتدا القارى بالامي ذكر في بعض المواضع انه يجوز عند علماينا الثلاثة رحمهم الله وذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الصلاة ان الاخرس مع الامي اذا ارادا الصلاة كان الامي اولى بالامامة فهذا دليل على جواز اقتدا الامي بالاخرس مع الامي اذا ام الاخرس فصلاتهما جايزة بلا خلاف واما الاخرس اذا ام قوما خرسا وقوما قارين فصلاة الكل فاسدة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما صلاة الامام ومن هو امي واخرس جايزة تحتهما انه اقتدا بهذا الامام من هو مثل حاله في المسلمين جميعا ومن هو على حاله فتجوز صلاة من هو مثل حاله قياسا على القارى اذا ام قوما كساة وعراة وقياسا على صاحب الجرح السايل اذا ام قوما صحاحا وجرحى وقياسا على المومي اذا ام قوما مومين وقوما قادرين فان في هذه الصورة تجوز صلاة الامام ومن هو مثل حاله بلا خلاف كذا هاهنا حجة ابي حنيفة رحمه الله ان الامام ترك القراة مع القدرة على القراة فانه قادر على ان يجعل صلاته بالقراة بالاقتدا بالقاري على نحو ما بينا وهو معنى قولنا ترك القراة مع القدرة عليها فتفسد صلاته واذا فسدت صلاته فسدت صلاة القوم ضرورة وعلى هذه الطريقة نقول اذا كان بجنب الامي رجل قاري يصلي والامي يعلم ان صلاته موافق لصلاة الامام فصلى الامي وحده لا تجوز صلاته عند ابي حنيفة رحمه الله كما قلنا وفي هذا الفصل كلمات تاتي عند تمام المسلة ان شاء الله تعالى بخلاف القاري اذا صلى بقوم عراة وكساة لان القاري غير قادر على ان يجعل صلاته بكسوة بالاقتدا بالكاسي لان كسوة الامام لم تجعل كسوة للمقتدي حتى يقال اذا لم يقتدي فقد ترك الكسوة مع القدرة عليها وبخلاف صاحب الجرح السايل اذا ام قوما صحاحا وجرحى لان صاحب الجرح السايل غير قادر ان يجعل صلاته بطهارة بالاقتدا بالصحيح لان طهارة الامام لم تجعل طهارة المقتدي حتى يقال اذا لم يقتد فقد ترك الطهارة مع القدرة عليها وهذا هو مخرج المومي اذا ام قوما مومين وقادرين وزايت مسلة الامي اذا كان يصلي وحده وهناك قاري يصلي وحده في بعض النسخ ان القاري اذا كان على باب المسجد او جوار المسجد والامي في المسجد يصلي وحده ان صلاة الامي جايزة بلا خلاف وكذلك اذا كان القاري في صلاة غير صلاة الامي جاز للامي ان يصلي وحده ولا ينتظر فراغ القاري من الصلاة بالاتفاق واما اذا كان القاري في ناحية من المسجد والامي في ناحية اخرى وصلاتهما موافقة فقد ذكر ابو حازم ان على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز وهو قول مالك رحمه الله ولكن سلمنا انه لا يجوز فوجه تخريجه انه لم يظهر من القاري رغبة في ادا الصلاة بالجماعة فلا يعتبر وجود القاري في حق الامي وذكر الفقيه ابو عبد الله الجرجاني عن القاضي ابي حازم في مسلة الاخرس اذا صلى بقوم خرس وبقوم قارين وفي مسلة الامي اذا صلى بقوم اميين وبقوم قارين انما تفسد صلاة الامي والاخرس عند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا علم ان خلفه قاري اما اذا لم يعلم لا تفسد صلاته كما قال الا ان في ظاهر الرواية لا يفصل بين حالة العلم وبين حالة الجهل ووجه ذلك ان القراة فرض وما يتعلق بالفرض لا يختلف بالعلم والجهل الا ترى انه لو ترك القراة ناسيا او جاهلا او عامدا لا تجوز صلاته وطريقه ما قلنا والى هذا مال الشيخ الزاهد ابو نصر الصفار رحمه الله وروى هشام عن محمد رحمه الله انه قال عامة اصحابنا رحمهم الله اذا ام الاخرس الامي والقارين فصلاتهما تامة يعني صلاة الامام والامي قال الفقيه ابو جعفر اراد محمد رحمه الله بقوله قال عامة اصحابنا رحمهم الله من كان معه من المعلمين ما لم يرد ابا حنيفة رحمه الله لانه خالفهم في ذلك ثم ان محمدا رحمه الله لم يذكر في الجامع الصغير ان القاري اذا اقتدى بالامي هل يصير شارعا في الصلاة وهذا فصل اختلف فيه المشايخ بعضهم قالوا لا يصير شارعا حتى لو كان في التطوع لا يجب القضا والصحيح هو الاول وانص محمد رحمه الله وذكر القدوري في شرحه ان القاري اذا دخل في صلاة الامي متطوعا ثم افسدها لم يلزمه القضا عند زفر رحمه الله قال لا رواية عن ابي حنيفة رحمه الله في هذا الفصل وانما يلزمه القضا لان الشروع بمنزلة النذر ولو نذر ان يصلي بغير قراة لا يلزمه فكذا اذا شرع وكل جواب عرفته في القاري اذا اقتدى بالامي ثم افسد على نفسه فهو الجواب في الرجل يقتدي بالمراة والصبي والمحدث والجنب ثم افسده على نفسه ولا يلزم المومي من يركع ويسجد قال زفر رحمه الله يجوز قال ولا تؤم المراة الرجل

لان الرجل ان قام خلفها فهو منهي عنه ضرورة الامر بالتاخير وان قام بحذايها لا يجوز بهذه العلة وبعلة المحاذاة فانها تفسد صلاة الرجل ويؤم الماسح الغاسل لانه صاحب بدل صحيح والبدل الصحيح حكمه عند العجز عن الاصل بخلاف صاحب الجرح السايل فانه ليس بصاحب بدل صحيح ويؤم الاحدب القايم كما يؤم القاعد القايم ولا يؤم الراكب النازل والالثغ اذا ام غير الالثغ ذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه يجوز لان ما يقوله صار لغة له وقال غيره لا يجوز امامته والمفتصد اذا ام غيره فان كان يامن بخروج الدم يجوز وفي غريب الرواية مطلقا انه يجوز وهذه المسلة تدل على صحة ما قيل ان المفتصد ليس بصاحب جرح سايل لان امامة صاحب الجرح السايل الاصحاء لا يجوز امي اقتدى بقاري بعد ما صلى ركعة فلما فرغ الامام قام الامي يقضي ما عليه فصلاته فاسدة في القياس قيل هذا قول ابي حنيفة رحمه الله وفي الاستحسان تجزيه وهو قولهما وجه القياس وهو انه لما اقتدى صارت صلاته بقراة لان قراة الامام له قراة لما روي من الحديث واذا كانت قراة الامام له قراة وصار كانه كان قاريا في الابتدا ولو كان قاريا في الابتدا ثم قام الى قضا ما سبق به وعجز عن القراة بان نسي القران لا تجوز صلاته لما نبين بعد هذا ان شاء الله تعالى كذا هذا ووجه الاستحسان وهو انه لما يلزمه القراة ضمنا للاقتدا وهو مقيد فيما بقي على الامام لا فيما سبقه به يوضحه انه لو قلنا كان مودبا بعض الصلاة بقراة وبعضها بغير قراة ولو استقبل كان مودبا جميع الصلاة بغير قراة ولا شك ان ادا بعض الصلاة بقراة اولى من ادا جميع الصلاة بغير قراة بخلاف ما اذا نسي القراة حيث تفسد صلاته عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لو استقبل كان مودبا جميع الصلاة بغير قراة فلا شك ان ادا الصلاة بقراة اولى من ادا جميع الصلاة بغير قراة بخلاف ما اذا نسي القراة تفسد صلاته عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لو استقبل كان مودبا جميع الصلاة بقراة بان يسال قاريا حتى يذكره فيذكر فيتم جميع صلاته بقراة اما هاهنا لو امرناه بالاستقبال صار مودبا جميع الصلاة بغير قراة وكذلك الجواب في الاخرس وفي الاصل الامي اذا افتتح الصلاة بقوم بعضهم اميون وبعضهم قاريون فاحدث قبل ان يصلي شيا فانصرف وقدم رجلا من القارين فان صلاتهم فاسدة وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله في الكتاب وانه قولهم جميعا اما على مذهب ابي حنيفة رحمه الله فان صلاة الامام فاسدة من الابتدا في الاستخلاف من الامي انما حصل في صلاة فاسدة والاستخلاف في صلاة فاسدة واما على مذهبهما فان صلاة القارين كانت فاسدة وهذا استخلف من ليس له صلاة فلا يصح هذا الاستخلاف كما لو استخلف صبيا او محدثا او جا رجل ساعتيذ ولم يشرع في صلاة الامام كان الاستخلاف باطلا لانه استخلف من لا صلاة له كذا هاهنا الا ان الذي جا ساعتيذ اذا كبر ينوي الدخول في صلاة الامام يجوز استخلافه لان الذي سبقه الحدث امام ويصلح للامامة وفي مثلها القاري وان كبر بانيا ونوى الشروع في صلاة الامام لا يصح الخلافة ايضا لانه جعل مقتديا بالامي والامي لا يصلح اماما للقاري قبل سبق الحدث فبعد سبق الحدث اولى والله اعلم

مسايل تغير حال المصلي

قال محمد رحمه الله في الاصل امي صلى بقوم بعض صلاته ثم تعلم سورة وقراها فيما بقي فانه لا تجزيه صلاته وصلاة من خلفه بمنزلة الاخرس يزول ما به من الخرس في حال صلاته وهذا قول علماينا الثلاثة رحمهم الله لانه يريد ان يبني صلاته بقراة على تحريمة لم تنعقد للقراة فلا يصح هذا البنا قياسا على القاري اذا اقتدى بالامي فانه لا يصح اقتداوه وانما لا يصح لوجهين احدهما من قبل هذا والثاني وهو ان المقتدي يريد ان يبني صلاته بقراة على تحريمة لم تنعقد لها وكذا القادر على الركوع والسجود اذا اقتدى بالمومي لا يصح لما قلنا بيان ما قلنا انه اذا تعلم سورة لزمته القراة وتحريمته لم تنعقد لها في الابتدا لكونه عاجزا عن القراة عند التحريمة هذا اذا كان اماما وتعلم سورة في وسط الصلاة وكذلك الجواب فيما اذا كان منفردا وتعلم سورة في وسط الصلاة واما اذا كان مقتديا بالقاري وتعلم سورة في وسط الصلاة لا ذكر لهذه المسلة في الكتب المشهورة وقد اختلف المشايخ فيه كان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يقول لا تفسد صلاته لانه كان قاريا حكما في اول الصلاة من حيث ان قراة الامام جعلت له قراة فانعقدت تحريمته للقراة فاذا تعلم سورة وانما يبني صلاته بالقراة على تحريمة انعقدت لها فلا تفسد صلاته كالقاري اذا تعلم سورة وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن حامد وعامة المشايخ يقولون تفسد صلاته لان تحريمة المقتدي لم تنعقد بالقراة حقيقة لانه لم يكن قادرا على القراة حقيقة فلا يمكنه البنا على تحريمة انعقدت للقراة من حيث

الحكم لانا الزمنه فوق ذلك القاري اذا صلى بعض صلاته ونسي القراءة وصار اميا فسدت صلاته عند ابي حنيفة رحمه الله
ويستقبلها وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا تفسد صلاته ويبني عليها استحسانا وهو قول زفر رحمهم الله
محتجهم في ذلك ان فرض القراءة في الركعتين الا ترى ان القاري لو ترك القراءة في الاوليين وقرا في الاخريين اجزاه فاذا كان
قارئا في الابتداء وقرا في الركعتين فقد ادى فرض القراءة فعجزه لا يضره كتركه القراءة مع القدرة ولابي حنيفة رحمه الله
انه اذا كان قارئا في الابتداء فقد التزم اداء جميع الصلاة بقراءة فعجز عن الوفاء بما التزم فيستقبل كالاستقبال
القاري اذا صلى بقوم وقرا في الركعتين ثم احدث واستخلف اميا فسدت صلاتهم الا على قول زفر رحمه الله فانه يقول
الامام الاول ادى فرض القراءة في الركعتين ولم يبق القراءة فرضا في الركعتين الاخريين فاستخلاف القاري والامي
فيه سواء واما نقول القراءة فرض في جميع ركعات الصلوات تودى في موضع معين فاذا كان الامام قارئا فقد
التزم اداء جميع الصلوات بصفة القراءة والامي عاجز عن ذلك ولا يصلح خليفة واستخلاف الامام باستخلاف من
لا يصلح خليفة له تفسد صلاة الامام كما لو استخلف صبيا او امراة وعلى هذا اذا رفع الامام راسه من اخر السجدة فسبقه
الحدث فاستخلف اميا فسدت صلاته وصلاة القوم عندنا وان كان قعد مقدار التشهد ثم سبقه الحدث
واستخلف فهو على الاختلاف المعروف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله عند ابي حنيفة تفسد وعندهما لا وهي من
جملة الاثني عشرية هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله والشيخ ابو عبد الله الجرجاني رحمه الله وذكر الفقيه ابو جعفر
في كشف الغوامض انه على قول ابي حنيفة رحمه الله لا تفسد صلاته لان هذا الفعل ليس من افعال الصلاة فيخرجه من
الصلاة كما لو تكلم او خرج من المسجد في الاصل الامي اذا افتتح صلاة الظهر وقعد قدر التشهد ثم تعلم سورة
ثم تذكر ان عليه سجدتي السهو فانه لا يعود وصلاته جائزة عند الكل اما على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فلانه يصير
خارجا بالسلام اذا كان عليه سهو وانما يعود الى الحرمة متى امكنه العود الى السجود وبعد ما تعلم السجدة لا يمكنه
العود الى السجود لانه متى عاد لا يكون محسوبا من السهو لانه يودي سجدتي تحريمة لم تنعقد للقراءة بعد ما صار قاريا فلا
يمكنه ذلك كما لو تعلم سورة وقد بقيت عليه سجدة صلبية فانه لا يمكنه اتيان الباقي بعد ما تعلم السورة وانما لا يمكنه
لما قلنا كذا ههنا واذا تعذر عليه العود بقي خارجا بالسلام السابق فتعلم السورة يحصل بعد الخروج فلا تفسد
صلاته نظير هذا لو كان مسافرا فنوى الاقامة بعد السلام وكان عليه سجدتا السهو فانه يصير خارجا بالسلام
السابق لان العود تعذر بسبب الاقامة كذا ههنا وعلى قول محمد رحمه الله لا يخرج بالسلام اذا كان عليه السهو
وكان تعلم السورة قبل السلام ولو تعلم السورة قبل السلام بعد ما قعد قدر التشهد تجزيه صلاته ولو لم يعد لانه
لم يبق عليه واجب كذا ههنا واما اذا عاد الى سجدتي السهو فلما سجد سجدة تعلم السورة فان صلاته تفسد على قول
ابي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما لا تفسد لانه عاد الى الحرمة حين سجد فصار كما لو تعلم قبل السلام بعد ما قعد قدر
التشهد فتصير المسألة اثني عشرية واما اذا سلم ثم تعلم سورة ثم تذكر ان عليه سجدة تلاوة او قراءة التشهد لم يذكر هذا
في الكتاب ويجب ان تكون المسألة اثني عشرية لان السلام ساهيا فيجعل وجوده كعدمه وكانه تعلم قبل السلام بعد ما
قعد قدر التشهد فيكون على الاختلاف واما اذا سلم ثم تعلم سورة ثم تذكر ان عليه سجدة صلبية فان صلاته تفسد عندهم
جميعا لانه تعلم سورة وعليه ركن من اركان الصلاة **واما بيان ما يمنع صحة الاقتداء وما لا يمنع** واذا كان بين الامام
وبين المقتدي حائط اجزاته صلاته اطلق الجواب في الاصل اطلاقا قالوا هذا اذا كان الحائط دليلا قصيرا اما اذا
كان بين الامام حائل فانه يمنع صحة الاقتداء ونص على هذا الحكم الشهيد في المختصر فانه قال وبينه وبين الامام
حائط دليل قصير واشار الى المعنى فقال لانه اذا كان بهذه الصفة لا يكون حائلا واختلف المشايخ في حد الحائل
بين القصير الدليل وغيره حكي عن القاضي الامام ابي طاهر الدباس رحمه الله انه كان يقول الدليل الذي يصعد
عليه من غير كلفة ولا مشقة بخطو الرجل خطوة ويضع قدمه عليه وعن محمد بن سلمة رحمه الله انه قال الدليل الذي لا يشتبه
على المقتدي حال الامام بسببه وغير الدليل يشتبه عليه حال الامام بسببه وذكر الشيخ الامام شيخ الاسلام خواهر زاده

رحمه الله ان الدليل الذي لا يمنع المقتدي عن الوصول الى الامام لو قصد الوصول اليه مثل حائط المقصورة لانه اذا لم يمنع الوصول
الى الامام لم يكن حائلا بينه وبين الامام والمانع من صحة الاقتداء هو الحائل وان كان الحائط عريضا بحيث يمنع عن الوصول
الى الامام لو اراد الوصول اليه ذكر في بعض المواضع انه يمنع صحة الاقتداء اشتبه عليه حال الامام او لم يشتبه وان كان على
الحائط العريض الطويل ثقب ان كان لا يمنع عن الوصول الى الامام لا يمنع صحة الاقتداء وان كان الثقب صغيرا يمنعه من
الوصول الى الامام ولكن لا يشتبه عليه حال الامام سماعا او رؤية ومن مشايخنا من قال يمنع صحة الاقتداء لانه اذا لم يمكنه
الوصول الى الامام فقد اختلف المكان ومنهم من قال لا يمنع لان الحائط انما يصير مانعا لاشتباه حال الامام عليه لا لاختلاف
المكان لان بالقدر هو مشغول بالحائط لو كان فارغا لا يختلف المكان هذا هو الصحيح وان كان على هذا الحائط باب ان كان
الباب مفتوحا لا يصير حائلا لانه لا يشتبه عليه حال الامام ولا يمنع من الوصول الى الامام فلا يمنع صحة وان كان الباب مسدودا قال
الفقيه ابو بكر الاسكاف يعتبر حائلا ويمنع صحة الاقتداء لانه يمنع الوصول الى الامام لو قصد وقال الفقيه ابو بكر الاعمش رحمه
الله لا يمنع صحة الاقتداء لان الباب وضع للوصول والنفاذ فيكون على ما عليه وضع الباب كالمفتوح وان كان الحائط طويلا
الا انه مشبك فمن اعتبر الوصول الى الامام يجعله حائلا ومن اعتبر عدم اشتباه حال الامام حال الاشتباه لا يجعله حائلا وذكر شمس
الائمة السرخسي رحمه الله اذا لم يكن على الحائط العريض باب ولا فرجة ولا ثقب ففيه روايتان في رواية يمنع الاقتداء لانه يشتبه عليه حال
الامام وفي رواية لا يمنع قال وعليه عمل الناس بمكة فان الامام يقف في مقام ابراهيم وبعض الناس يقفون من وراء الكعبة من
الجانب الاخر وبينهم وبين الامام الكعبة ولم يمنعهم احد من ذلك ولو كان بينه وبين الامام طريق عظيم لا يجوز الاقتداء عند الكل قال عليه
السلام ليس مع الامام من كان بينه وبين الامام نهر او طريق او صف من النساء ولانهما لما لم يمكن اتصال الصفوف حقيقة وحكما اختلف
المكان يمنع صحة الاقتداء قال بعضهم ان يكون مقدار ما يمر فيه العجلة او حمل البقر وقال بعضهم اذا كان طريقا مشتركا يمر فيه
العامة يكون عظيما يمنع الاقتداء وان كان طريقا لا يمر فيه العامة وتكلم المشايخ في مقدار الطريق الذي يمنع الاقتداء وانما
الواحد والاثنان لا يمنع الاقتداء وهذا اذا لم تكن الصفوف متصلة واما اذا اتصلت الصفوف على الطريق لا يمنع الاقتداء عند
الكل علم اتصال الصفوف فصار كان الصفوف ان كان على الطريق واحد لا يثبت به الاتصال وبالثلاث يثبت الاتصال بالاتفاق
وبالمثنى خلاف على قول ابي يوسف رحمه الله يثبت وعلى قول محمد رحمه الله لا يثبت وكذلك اختلفوا في مقدار النهر العظيم الذي يمنع صحة
الاقتداء قال بعضهم النهر العظيم ما يجري فيه السفن والزوارق وهكذا ذكر الحاكم الشهيد في المنتقى عن ابي حنيفة رحمه الله
وهو الصحيح لانه اذا كان هكذا يصير حائلا وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا كان بحيث لا يمكن المشي في بطنه كان عظيما ومن
المشايخ من قال اذا كان لا يمكن الرجل القوي ان يجاوزه فهو عظيم مانع صحة الاقتداء وان كان على النهر جسر وعليه صفوف
متصلة لا يمنع صحة الاقتداء والمثلث حكم الصف بالاجماع وليس للواحد حكم الصف بالاجماع وفي المثنى اختلاف على ما مر في
الطريق وان كان بينه وبين الامام بركة او حوض ان كان بحال لو كانت النجاسة في جانب يتنجس الجانب الاخر لا يمنع
صحة الاقتداء وان كان لا يتنجس يمنع الاقتداء ويكون كبيرا كذا ذكره الامام ابو بكر الصفار رحمه الله وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله
رجل صلى بقوم في فلاة كم مقدار ما ينبغي ان يكون بينه وبين الامام حتى لا تجوز صلاتهم حكي عن الفقيه ابي القسم رحمه الله
انه قال مقدار ان يصطف فيه القوم وغيره من المشايخ قال مقدار ما يقف فيه الصفان فرق بين هذا وبين ما اذا صلى
العيد يوم العيد حتى يجوز وان كان بين الصفوف فصل والفرق مصلى العيد بمنزلة المسجد في حق الصلاة بالاتفاق
وان اختلفوا فيما عدا الصلاة لان ذلك كله جعل للصلاة ولا كذلك الفلاة وفي الفتاوى امام صلى بقوم على الطريق فاصطف
الناس في الطريق على طوله قال اذا لم يكن بين الامام وبين القوم مقدار ما يمر الحمل جازت صلاتهم والا فلا وكذلك بين الصف الاول
وبين الصف الثاني لان المانع من الاقتداء ههنا هو الطريق لان الا ... ان يكون الطريق مانعا وقدرنا الطريق المانع بهذا
قلنا بخلاف المسألة الاولى لان المانع ثم مجرد الانفصال فقدرناه بالصف او بالصفين رجلان ام احدهما صاحبه في فلاة
من الارض فجاء ثالث ودخل في صلاتهما فتقدم الامام حتى جاوز موضع سجوده مقدار ما يكون بين الصف الاول وبين الامام
لا تفسد صلاته وان جاوز موضع سجوده لان في الابتداء لو كانوا ثلاثة وكان بينه وبينهما هذا القدر جاز فكذا اذا تقدم هذا

المقدر فيه ايضا رجل يصلي في الصحراء فتاخر عن موضع قيامه مقدار موضع سجوده لا تفسد صلاته ويعتبر موضع سجوده
من خلفه وعن يمينه وعن يساره ويعطى بهذا القدر حكم المسجد كما في وجه القبلة فما لم يتاخر عن هذا الموضع لم يتاخر عن المسجد
فلا تفسد صلاته ولا يعتبر الخط في هذا الباب حتى لو خط حوله خطا ولم يخرج عن الخط ولكن تاخر عما ذكرنا من الموضع فسدت
صلاته في هذا الموضع ايضا قوم يصلون خارج المسجد او في الصحراء او وسط الصفوف موضع لم يقم فيه احد مقدار حوض
او فارسي يجوز صلاة من وراء ذلك الموضع اذا كانت الصفوف متصلة حوالي ذلك الموضع صار الكل في حكم المسجد وهذه
المسالة تؤيد قول من يقول بجواز الاقتداء خارج المسجد اذا كانت الصفوف متصلة بصفوف المسجد وان لم يكن المسجد ملانا
وفي باب الجمعة في صلاة الاصل مسالة تدل على هذا القول وصورتها اذا صلى الرجل في سوق الصيارفة صلاة الجمعة
مقتديا بالامام في المسجد جاز اذا كانت الصفوف متصلة بصفوف المسجد اعتبر اتصال الصفوف لم يعتبر كون المسجد ملانا واذا
صلى الرجل في المئذنة مقتديا بالامام في المسجد يجوز ولو صلى على سطح المسجد مقتديا بامام في المسجد يجوز صلاته هكذا روي
عن ابي هريرة رضي الله عنه انه كان يفعل ذلك ولان غالب حال سطح المسجد ان لا يخلو عن كوة ومنفذ فصار كالحائط بينه
وبين الامام عليه باب وهذا اذا كان مقامه خلف الامام او على يمينه او على يساره فاما اذا كان امام الامام او بازايه فوق راسه
لا يجوز هو المنقول عن اصحابنا ذكر هذه الجملة شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح كتاب الصلاة وذكر شيخ الاسلام المعروف
بخواهر زاده رحمه الله هذه المسالة وجعل الجواب فيها كالجواب في الحائط ان كان عليه نقب او باب مفتوح او مسدود
الى اخره وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب الصلاة في باب الحدث انه اذا قام على السطح بحذاء الامام انه
تجوز صلاته هذا اذا صلى على سطح المسجد وان صلى على سطح بيته وسطح بيته متصل بالمسجد ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله
في شرحه انه يجوز وعلل فقال لان سطح بيته اذا كان متصلا بالمسجد لا يكون اشد حالا من منزل يكون بجنب المسجد بينه وبين
المسجد حائط ولو صلى رجل في مثل هذا المنزل مقتديا بامام في المسجد وهو يسمع التكبير من الامام او من المكبر تجوز صلاته فالبنا
على السطح يكون كذلك وذكر القاضي الامام علاء الدين في شرح المختلفات هذه المسالة فقال لا يجوز الاقتداء وعلل
فقال لان الحائط حائل كما لو كان على الارض تكون الدار ووجه التوفيق بين القولين يظهر لمن تامل في المسالة المتقدمة
واذا قام على راس الحائط يريد به الحائط الذي بين منزل المسجد وبين منزله وذكر علاء الدين رحمه الله في شرح
المختلفات يجوز الاقتداء لانه حائل ههنا ذكر علاء الدين ايضا اذا كان على راس الحائط صف وصف على
سطح المسجد فصحة اقتداء الصف الذي على سطح المسجد على الخلاف فيما اذا قامت الصفوف خارج المسجد متصلة
بالمسجد وهناك ان كان المسجد ملانا يصح الاقتداء وان لم يكن المسجد ملانا قال بعض المشايخ لا يجوز الاقتدا
وقال بعضهم يجوز وهو الصحيح وسياتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى فناء المسجد له حكم المسجد حتى
لو قام في فناء المسجد واقتدى بالامام صح اقتداؤه وان لم تكن الصفوف متصلة ولا المسجد ملانا والى هذا اشار محمد
رحمه الله في باب صلاة الجمعة فقال يصح الاقتداء في الطاقات بالكوفة وان لم تكن الصفوف متصلة لان الطاقات
ولا يصح في دار الصيارفة الا اذا كانت الصفوف متصلة لان الطاقات بالكوفة متصلة بالمسجد ليس بينهما وبين
المسجد طريق فلا يشترط فيها اتصال الصفوف فاما دار الصيارفة فمنفصلة عن المسجد بينها وبين المسجد طريق
فيشترط فيها اتصال الصفوف فعلى هذا يصح الاقتداء لمن قام على الدكان الذي يكون على باب المسجد لانه من فناء
المسجد متصل بالمسجد وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله امام صلى بالناس في المسجد الجامع في غير يوم الجمعة فقام صف
خلفه عند المقصورة وقام صف اخر في اخر المسجد تكلموا فيه منهم من قال لا يجوز وقال الصدر الشهيد الاعدل
من الاقاويل ان الامام اذا كان بالمقصورة والقوم بحذاء خاصة يجوز وان كان الامام في المقصورة والقوم
لمسجد متابعة لا يجوز واتحاد الصلاة بين شرط لصحة الاقتداء فمصلي الظهر مصلي العصر وعلى العكس ولا من يصلي
ظهرا من يصلي ظهر يوم غير ذلك ولا اقتداء المفترض بالمتنفل ويصح اقتداء المتنفل بالمفترض وقال الشافعي رحمه الله
يصح الاقتداء في جميع ذلك ثم اذا لم يصح الاقتداء في هذه المسائل عندنا ولم يصر شارعا في الفرض هل يصير

متطوعا

متطوعا شارعا في الصلاة ذكر في باب الحدث انه لا يصير شارعا وذكر في باب الاذان يصير شارعا فمن المشايخ من قال في المسالة
روايتان ومنهم من قال ما ذكر في باب الحدث قول محمد رحمه الله وما ذكر في باب الاذان قولهما رحمهما الله بنا على ان الفرضية
اذا بطلت هل تنقلب تطوعا وذكر في زيادات اذا اختلف الفرضان فام احدهما صاحبه لا تجوز صلاة الماموم وان
قهقه فيها لم يكن عليه وضوء وهذا يدل على انه يصير شارعا في الصلاة وذكر في باب افتتاح الصلاة واذا وقع
المقتدي هل يكبر الامام حتى لم يصر شارعا في صلاة الامام هل يصير شارعا في صلاة نفسه اختلفوا فيه
قال بعضهم يصير شارعا واليه اشار محمد رحمه الله في هذا الباب حيث قال في تعليل المسالة لانه دخل في صلاة غير
صلاة الامام وذكر في نوادر ابي سليمان رحمه الله واشار الى انه لا يصير شارعا والاصح ان في المسالة روايتين وقال
الصدر الشهيد رحمه الله والاعتماد على انه لا يصير شارعا عامة بين المشايخ اختلاف في اقتداء المفترض بالمتنفل قال
عامتهم اقتداء المفترض بالمتنفل لا يجوز في جميع افعال الصلاة لا يجوز في فعل واحد لان المعنى لا يوجب الفصل لان
الاقتداء بنا على سبيل المشاركة وانما يصح بنا الموجود على الموجود ولا بنا الموجود على المعدوم واقتداء المفترض بالمتنفل
بنا الموجود على المعدوم في حق صفة الفريضة وفي حق هذا المعنى جميع افعال الصلاة والفعل الواحد على السوا وبعض
مشايخنا قالوا انما يجوز اقتداء المفترض بالمتنفل في جميع افعال الصلاة انما يجوز في فعل واحد الا ترى الى ما ذكر محمد رحمه الله
في الاصل ان الامام اذا رفع راسه من الركوع جاء انسان واقتدى به فقبل ان يسجد السجدتين سبق الامام الحدث
فاستخلف هذا الرجل الذي اقتدى به ساعة صح الاستخلاف وياتي الخليفة بالسجدتين وتكون هاتان السجدتان
نفلا للخليفة حتى يعيدها بعد ذلك فرضا في حق من ادرك اول الصلاة ومع هذا صح الاقتداء وكذلك المتنفل اذا اقتدى
بالمفترض في الشفع الاخير يجوز وهذا اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القراءة ومع هذا صح والصحيح ما عليه عامة
المشايخ ان اقتداء المفترض بالمتنفل كما لا يجوز في جميع افعال الصلاة لا يجوز في فعل واحد لان المعنى لا يوجب الفصل
على ما مر واما ما ذكر من المسالتين اما المسالة الاولى قلنا نحن لا نقول بان السجدتين نفل في حق الخليفة بل هو فرض
لوجود حد الفرض فان حد الفرض انه اذا لم يؤده في محله يؤمر بالاعادة اذا امكنه واذا عجز عن الاعادة بان خرج عن
حرمة الصلاة تفسد صلاته وقد وجد هذا الحد في مسالتنا وهذا لان الخليفة قائم مقام الاول ومكان الاول في مكانه
ولو كان الاول في مكانه كانت السجدتان فرضا في حقه فكذا في حق الخليفة الا انه لا يعتد بهما في صلاته وكم من فرض لا يعتد
به فعدم الاعتداد لا يدل على عدم الفرضية واما المسالة الثانية قلنا صلاة المقتدي اخذت حكم الفرض بسبب الاقتداء
وهذا لزمه قضاء ما لم يدرك مع الامام من الشفع الاول وكذلك لو افسد المقتدي صلاة المقتدي حكم الفرض كانت القراءة
نفلا في حقه كما في حق الامام وكان هذا اقتداء المتنفل بالمتنفل في حق القراءة واذا صف قام من النساء خلف الامام وراءهن
صفوف من الرجال فسدت صلاة تلك الصفوف كلها استحسانا وفي القياس تفسد صلاة صف واحد خلف صف النساء لان
المحاذاة وجدت في حقهم فصار كالمراة الواحدة وهناك تفسد صلاة رجل واحد خلف المراة فكذا ههنا وجه الاستحسان
حديث عمر رضي الله عنه موقوفا عليه مرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من كان بينه وبين الامام نهر او صف من النساء
او طريق فلا صلاة له ولان الصف من النساء بمنزلة الحائط بين الامام والمقتدي ولوجود الحائط الكبير الذي ليس عليه فرجة
بين الامام والمقتدي يمنع صحة الاقتداء على الخلاف الاختلاف والذي مر فكذلك الصف من النساء فان كن ثلاثا وقفن
في الصلاة تفسد صلاة واحد على يمينهن وواحد على شمالهن وثلاثة خلفهن الى اخر الصفوف لان الثلاث جمع متفق عليه
هذا هو جواب ظاهر الرواية وذكر في واقعات الناطفي وجعل الثلاث صفا تاما حتى يقال بفساد تلك الصفوف
الى اخرها فان كانتا امراتين فالمروي عن محمد رحمه الله ان المراتين تفسدان اربع نفر واحد عن يمينهما وواحد عن
يسارهما واثنان خلفهما بحذائهما لان المثنى ليس بجمع تام فهما قبيل الواحد لا تفسدان الا صلاة من خلفهما وعن ابي
يوسف رحمه الله روايتان في رواية جعل الثلث كالاثنين وقال لا تفسدان الا صلاة خمسة نفر واحد عن يمينهن وواحد عن
يسارهن وثلاثة خلفهن بحذائهن لان الاثر جاء في صف تام والثلث ليس بصف تام وفي رواية اخرى المثنى كالثلث وقال

امرأتان تفسدان صلاة واحد عن يمينها وواحد عن يسارها وصلاة رجلين خلفهما الى آخر الصفوف لان للمثنى حكم الثلث في
الاصطفاف حتى يصطفا خلف الامام وقال عليه السلام الاثنان وما فوقهما جماعة ابن سماعة عن محمد رحمه الله قوم وقفوا
على ظهر ظلة والمسجد تحتهم والنساء قدامهم لا تجوز صلاتهم هكذا ذكر في واقعات الناطفي وفي فتاوى الرستغفني رحمهما الله
اذا كان في المسجد رف على الرف صف من النساء اقتدين بالامام وتحت الرف صفوف الرجال هل تفسد صلاة من وقف خلف
النساء قال لا تفسد وكذلك الطريق قال وان كان الرجال الذين فوق الظلة بحذائهم من تحتهم نساء اجزاهم بمنزلة المرأة
بحذاء رجل بينهما وبينه حائط وان قام ثلث نسوة خلف الامام افسدن على من قام بحذائهن الى آخر الصفوف من لم
يكن بحذائهن من اهل الصفوف فصلاتهم تامة نصير عن ابي يوسف رحمهما الله في امام صلى برجال ونساء وصف النساء
بحذاء صف الرجال قال تفسد صلاة رجل واحد الذي بين النساء والرجال وصار ذلك الرجل كسترة او حائط بينهم وبينهن
الا ترى لو كان بين صف الرجال وبين صف النساء سترة قدر مؤخر الرحل ان ذلك سترة للرجال ولا تفسد صلاة احد
منهم وكذلك لو كان بينهم حائط وكان الحائط قدر ذراع كانت سترة وان كان اقل من ذلك لا يكون سترة فان كان
النساء من فوق ذلك الحائط يعني الذي هو قدر الذراع فليس بسترة وان كان الحائط قدر قامة الرجل او طول عصى سترة
لمن كان على الارض من الرجال ولا يكون سترة لمن كان على الحائط وان قام الرجل على الحائط والرجال على الارض صلوا
ومما يتصل بهذه المسائل اذا صلى رجل برجال ونساء مكتوبة فلما افتتح الصلاة احدث رجل وامرأة وذهبا يتوضآن
ثم جاءا وقد فرغ الامام من صلاته وقاما يقضيان الصلاة فقامت المرأة بحذاء الرجل في مكان واحد حتى فرغا مما يقضيان
فصلاة الرجل فاسدة وصلاة المرأة تامة ولو كانا مسبوقين بان دخلا في الصلاة بعدما صلى الامام وهو في التشهد
فلما سلم الامام قاما يقضيان ما سبقهما الامام فقاما في مكان واحد حتى فرغا من صلاتهما فصلاتهما تامة فمحاذاة
المرأة الرجل وهما مسبوقان لا يوجب فساد صلاة الرجل ومحاذاتها اياه وهما مدركان لا يوجب فساد صلاة الرجل
والمحاذاة في الطريق في المدركين ذهابا للتوضي لا يوجب فساد صلاة الرجل استحسانا وفي كتاب الفقيه اقتدى رجل وامرأة
برجل في الركعة الثالثة ثم احدثا فذهبا وتوضيا ثم جاءا يصليان فحاذت المرأة الرجل ان حاذته في الثالثة والرابعة
للامام وهي اولى وثانية لهما تفسد صلاة الرجل وان حاذته في الثالثة والرابعة بعد حسب لا تفسد صلاة الرجل لانهما
مسبوقان فيهما واحتجنا بهذه المسئلة ثم ومما يتصل بهذه المسائل ايضا اذا نوت المرأة التطوع واقتدت بامام
فصلى الفرض ونوى الامام امامتها وحاذته فسدت صلاة الامام والقوم اما فساد صلاة الامام لتحقق المشاركة
في الصلاة واما فساد صلاة القوم لفساد صلاة الامام اذا وقف الرجل والمرأة في مكان واحد فصلى كل واحد منهما
وحده لا تفسد صلاة الرجل فبهذه المسئلة يتبين ان ما قال بعض المشايخ ان محاذاة المرأة الرجل في صلاة مطلقة
مشتركة انما توجب فساد صلاة الرجل لان المرأة من قرنها الى قدمها عورة فربما تشوش الامر على المصلي فيكون ذلك سببا
لفساد صلاة الرجل ليس بصحيح حكي عن مشايخ العراق صورة في المحاذاة تفسد صلاة المرأة ولا تفسد صلاة الرجل
وبيانها اذا جاءت المرأة وشرعت في الصلاة بعدما شرع الرجل في الصلاة ناويا امامة النساء وقامت بحذائه وهذا
لان فساد صلاة الرجل ليست للمحاذاة لتركه فرضا من فروض المقام فان الرجل مامور بتاخير المرأة عرف ذلك بقوله عليه
السلام اخروهن من حيث اخرهن الله فاذا لم يؤخرها فقد ترك فرضا من فروض المقام فاما المرأة فما تركت فرضا
من فروض المقام وان صارت مامورة بالتاخير لان المرأة ما صارت مامورة بالتاخير نصا وانما صارت مامورة اذا وجد
التاخير من الرجل ليقع تاخير الرجل مفيدا فاذا كانت المرأة حاضرة حين شرع الرجل في الصلاة فقامت بحذائه امكنه
التاخير بالتقدم عليها خطوة او خطوتين فاذا لم يتقدم لم يوجد منه التاخير فلا يلزمها التاخر فلم تترك فرضا من فروض
المقام فاما اذا جاءت بعدما شرع الرجل في الصلاة لا يمكنه التاخير بالتقدم عليها خطوة او خطوتين لان ذلك مكروه في الصلاة
وانما تاخيرها بالاشارة او باليد وما اشبه ذلك فاذا فعل ذلك فقد وجد منه التاخير فيلزمها التاخر فاذا لم تتاخر فقد تركت
فرضا من فروض المقام فتفسد صلاتها وهذه مسئلة عجيبة

الفصل التاسع في المرور بين يدي المصلي ودرء المار ومسائل السترة

قال

قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير وامرأة تريد ان تمر بين يدي المصلي فليدرأ فان مرت لا تنقطع صلاته اعلم ان الكلام في هذه
المسئلة في مواضع احدها ان المرور بين يدي المصلي لا يقطع الصلاة اي شيء كان المار وهذا مذهبنا لما روي عن النبي صلى
الله عليه وسلم لا يقطع الصلاة مرور شيء وادرؤوا ما استطعتم والثاني ان المصلي يدرأ المار وانه رخصة ويباح كقتل
الاسودين واختلف المشايخ في كيفية الدرء منهم من قال يدرأ بالاشارة ومنهم من قال يدرأ بالتسبيح وفي الاصل اذا سبح
واشار باصبعه ليصرفه عن نفسه لم تنقطع صلاته واحب الي ان لا يفعل واختلف المشايخ في معنى قوله احب الي ان لا يفعل
قال بعضهم لا يجمع بين الاشارة والتسبيح وكان يكتفي باحدهما وقال بعضهم لا يسبح والنص ورد بالاشارة وقال بعضهم
يحتمل ان يكون معناه ان ترك الاشارة والتسبيح للدرء اولى لان الكراهة في المرور ثابتة من غيره وههنا ثابت بفعله
وفعل النبي صلى الله عليه وسلم في هذا الباب محمول على الابتداء حين كان يجوز ادخال ما ليس من الصلاة في الصلاة ثم اذا اشار
او سبح او جمع بينهما ولم يمتنع المار عن المرور لا يزيد على ذلك ولا يشتغل بالمعالجة هذا مذهب علمائنا ومن العلماء من اطلق
المصلي ان يأخذ ببعض ثيابه او ببعض بدنه فيدرأه ظاهر قوله عليه السلام وادرؤوا ما استطعتم ومن العلماء من اطلق له
ان يضربه ضربا وجيعا وان يقاتله فان النبي صلى الله عليه وسلم قال في آخر حديث ابي سعيد الخدري رضي الله عنه وادرؤوا ما استطعتم
فان ابى فليقاتله فانه شيطان وعندنا لا يزيد على الاشارة والحديث محمول على الابتداء حين كان العمل في الصلاة
مباحا الثالث ان المرور بين يدي المصلي مكروه والمار آثم لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لو علم المار بين يدي
المصلي ما عليه من الوزر لوقف اربعين قال ابو ايوب لا ادري اراد بقوله اربعين عاما او شهرا او يوما الرابع في مقدار
ما يجب ان يكون بين يدي المصلي وبين يدي المار حتى لا يكره المرور وهذا فصل لا ذكر له في الاصل وقد اختلف المشايخ فيه
بعضهم قالوا خمسون ذراعا وبعضهم قالوا مقدار موضع صلاته وهو موضع قدمه الى موضع سجوده وقال الفقيه ابو جعفر
اذا مر في موضع يقع بصر المصلي عليه وبصره الى موضع سجوده فذلك مكروه وما زاد على ذلك فليس بمكروه وعنه ايضا
اذا مر في موضع يقع بصر المصلي عليه لو صلى بخشوع يكره وان مر في موضع لا يقع بصر المصلي عليه لو صلى بخشوع لا يكره
وقال الفقيه ابو القاسم الصفار رحمه الله اذا كان بينه وبين المار مقدار ما بين الصف الاول الى حائط القبلة فمرور
لم يضر هذا اذا كان في الصحراء ولم يكن له سترة فان كان له سترة فمر بينه وبين السترة فهو مكروه وان مر من وراء السترة
فهو ليس بمكروه قال بعض مشايخنا وانما يكره المرور بين المصلي وبين السترة اذا كان بين المصلي والمار اقل من مقدار الصفين
اما اذا كان مقدار الصفين فصاعدا فلا يكره وان كان يصلي في المسجد فان كان بينه وبين المار اسطوانة وانسان قائم
او قاعد لا يكره لانه وقعت الحيلولة بين المار وبين المصلي وان لم يكن بينهما حائل ان كان المسجد صغيرا يكره في اي موضع
مر والى هذا اشار محمد رحمه الله في الاصل فانه قال في الامام اذا فرغ من صلاته فان كان صلاة لا تطوع بعدها فهو بالخيار
ان شاء انحرف عن يمينه او شماله وان شاء قام وذهب وان شاء استقبل الناس بوجهه اذا لم يكن بحذائه رجل يصلي
ولم يفصل بينهما اذا كان المصلي في الصف الاول او في الصف الاخير وهذا هو ظاهر المذهب لانه اذا كان وجهه مقابل وجه
الامام في حال قيامه يكره ذلك وان كان بينهما صفوف وجه الاستدلال بهذه المسئلة ان محمدا رحمه الله جعل جلوس الامام في
محرابه وهو مستقبل له بمنزلة جلوسه بين يديه وموضع سجوده وكذا مرور المار في اي موضع يكون من المسجد يجعل بمنزلة مروره
بين يديه وفي موضع سجوده وكذا مرور المار وان كان المسجد مثل الجامع قال بعض المشايخ هو بمنزلة المسجد الصغير فيكره المرور
في جميع الاماكن وقال بعضهم هو بمنزلة الصحراء فيكون الجواب فيه كالجواب في الصحراء ومن المشايخ من قال الحد في المسجد
قدر ثلاثة اذرع وترك ذلك القدر وفي ما وراء ذلك الامر واسع عليه وان كان الرجل يصلي على الدكان او على السطح فمر انسان
بين يديه على الارض فقد مر بين يديه ان كان السطح والدكان على اقل من قامة الرجل هكذا ذكر بعض المشايخ في شرح الاصل
وذكر بعض المشايخ في شرح الجامع الصغير ان كان يحاذي اعضاء المار اعضاء المصلي يحاذي بين فالذي يليه
هو المار بين يديه ولو مر بين يدي المصلي خلف الدابة فليس بمار بين يديه قال محمد رحمه الله رجل يصلي في الصحراء ينبغي له ان
يكون بين يديه شيء مثل العصا ونحوه وان كان لا يجد العصا يستتر بحائط او سارية او شجرة والكلام ههنا في مواضع

احدها في اصل السترة وانه مستحب والاصل فيه ما روي عن ابن ابي جحيفة عن ابيه قال رايت النبي صلى الله عليه وسلم بالبطحاء في قبة حمراء
من ادم فاخرج بلال عنزة وغرزها فخرج النبي صلى الله عليه وسلم اليها والناس يمرون من ورائها وقال صلى الله عليه وسلم من
كان يصلي في الصحراء فليضع بين يديه مثل مؤخرة رحله او واسطة رحله ثم لا يضره مرور من يمر بين يديه والثاني السنة فيه الغرز لما روي
من حديث بلال رضي الله عنه والثالث ينبغي ان يكون مقدار طولها ذراعا الا ان العنزة قدر ذراع ولم يذكر في الاصل غلظها وعرضها
قيل وينبغي ان يكون في غلظ اصبع هكذا ذكره شمس الائمة السرخسي رحمه الله وانه موافق لما روينا عن ابن مسعود رضي الله عنه
انه قال يجزي من السترة السهم وهكذا ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير بلغنا ان النبي صلى الله عليه وسلم قال يجزي من السترة
السهم بفتح التاء معناه يكفي قال الله تعالى لا تجزي نفس عن نفس شيئا قال وطول السهم قدر ذراع وعرضه قدر اصبع
وقال عليه السلام اذا صلى احدكم وبين يديه مؤخرة الرحل او واسطة الرحل فليصل اليها ولا يبالي بما مر به من كلب او حمار
ومؤخرة الرحل وواسطته تبلغ قدر ذراع واما اذا كان طول السترة اقل من قدر الذراع ففيه اختلاف المشايخ قال
شيخ الاسلام فعلى هذا اذا وضع قباءه او جعبته بين يديه ان كان ارتفع قدر ذراع تصير سترة بلا خلاف وان كان
دون ذلك يكون فيه خلاف والرابع سترة الامام تجزي اصحابه فقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى الى العنزة
بالبطحاء ولم يكن للقوم سترة والخامس ينبغي للمصلي ان يقرب الى السترة قال عليه السلام من صلى الى سترة فليدن
منها والسادس ان يجعل السترة على احد حاجبيه اما الايمن او الايسر والافضل ان يجعلها على حاجبه الايمن قال في
الكتاب لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يصل الى شجرة ولا الى عود الا جعله على حاجبه الايمن السابع اذا تعذر غرز السترة
لصلابة الارض والحجر لا يضعها بين يديه عند بعض المشايخ وعند بعضهم يضع لان الشرع كما ورد بالغرز ورد
بالوضع لكن يضع طولا لا عرضا لانه لو امكنه الغرز غرز طولا وفي الوضع يكون كذلك والثامن لا باس بترك السترة اذا امن المرور ولم
يواجه الطريق لان الداعي الى السترة قد زال وقد فعل محمد رحمه الله في طريق مكة مرة والتاسع اذا لم يكن معه خشبة او شيء
يغرزه او يضع بين يديه هل يخط خطا بين يديه عامة المشايخ على انه لا يخط وهو رواية عن محمد ايضا والذين قالوا يخط
اختلفوا فيما بينهم في كيفية الخط قال بعضهم يخط طولا وقال بعضهم يخط كالمحراب

الفصل العاشر في النوافل وفوائتها عن وقتها وفي التراويح والوتر والمتفرق

قال محمد رحمه الله لو تطوع باربع ركعات قبل العصر فحسن فقد خير بين ان
يفعل وبين ان لا يفعل لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعله تارة ويتركها اخرى والسنة ما واظب عليها النبي صلى الله عليه وسلم
ولكن لو فعل كان حسنا فقد ورد في الترغيب فيها آثار كثيرة ولا تطوع بعدها قال لو تطوع قبل العشاء
باربع ركعات فحسن والتطوع بعدها ركعتان وان تطوع بعدها باربع فهو افضل وذكر ابو نصر الصفار
والشيخ الامام شيخ الاسلام رحمهما الله ان التطوع بعد العشاء حسن ان شاء فعل وان شاء لم يفعل لانه لم
ينقل الينا ان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه والسنة ما واظب عليها النبي صلى الله عليه وسلم ومن مشايخنا من قال
ما ذكر في الكتاب انه يتطوع بعد العشاء ركعتين قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فاما على قول ابي حنيفة رحمه الله
فالافضل ان يصلي اربعا وهذا القائل يجعل هذه المسالة فرع مسالة اخرى ان صلاة الليل مثنى بتسليمة واحدة
افضل او اربع فعند ابي حنيفة رحمه الله اربع وعندهما مثنى واختلف العلماء في التطوع بعد الجمعة نقل عن ابن مسعود
رضي الله عنه انه اربع وبه اخذ ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله وعن ابي حنيفة ايضا انه ركعتان وعن علي رضي الله عنه
انه يصلي ستا ركعتين ثم اربعا وعنه رواية اخرى انه يصلي بعدها ستا اربعا ثم ركعتين وبه اخذ ابو يوسف
والطحاوي وكثير من المشايخ رحمهم الله على هذا قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله الاصل ان يصلي اربعا ثم ركعتين
فقد اشار الى انه يخير بين تقديم الاربع وبين تقديم المثنى ولكن الافضل تقديم الاربع كيلا يصير متطوعا بعد الفرض
مثلها اتفق اصحابنا رحمهم الله على ان ركعتي الفجر اذا فاتتا وحدها بان جاء رجل وقد دخل الامام في صلاة الفجر
فدخل مع الامام في صلاته ولم يشتغل بركعتي الفجر انها لا تقضى قبل طلوع الشمس واذا ارتفعت الشمس لا تقضى
قياسا وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف وتقضى استحسانا الى وقت الزوال وهو قول محمد رحمه الله واذا فاتتا مع الفرض

الى وقت الزوال فاذا زالت الشمس تقضى الفرض ولا تقضى السنة فمن مشايخنا من قال الاختلاف في الحقيقة لان عند محمد رحمه الله
لو لم تقض لا شيء عليه وعندهما لو قضى فهو حسن ومنهم من حقق الخلاف وقال الخلاف في انه يكون نفلا مبتدا او سنة
وجه قول محمد رحمه الله ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى ركعتي الفجر غداة ليلة التعريس بعد طلوع الشمس ولهما ان السنة
احتياطية رسول الله صلى الله عليه وسلم قضاها مع الفرض ضحى ليلة التعريس لا بدون الفرض فلا يكون في قضائها
احتياطية النبي عليه السلام واما الاربع قبل الظهر اذا فاتته وحدها بان شرع في صلاة الامام ولم يشتغل بالاربع
هل يقضيها بعد الفراغ من الظهر ما دام وقت الظهر باقيا فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يقضيها وعامتهم على
انه يقضيها وهكذا روي عن ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله وهو الصحيح فقد روت عائشة رضي الله عنها
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا فاتته الاربع قبل الظهر قضاها بعده ثم اختلف العامة فيما بينهم انه هل يكون
سنة او نفلا مبتدا قال بعضهم لا بل يكون نفلا مبتدا وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله وقال بعضهم بل يكون سنة وهكذا
روي عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وهو قول ابراهيم النخعي وهو الظاهر فان عائشة رضي الله عنها اطلقت عليه اسم القضاء
حيث قالت قضاها بعد الظهر ثم كيف ياتي بها قبل الركعتين او بعد الركعتين فعلى قياس قول من يقول بان الاربع
سنة يقول ياتي بها بعد الركعتين لانه لو اتى بها قبل الركعتين تفوته الركعتان عن وقتها وعلى قياس من يقول بانه سنة
يقول بانه ياتي بها قبل الركعتين لان كل واحد منهما سنة الا ان احداهما فائتة والاخرى وقتية ولو كان عليه الفرضان
واحدهما فائت والاخر وقتي يبدا بالفائت اولا كذا ههنا وساير النوافل اذا فاتت عن وقتها لا تقضى بالاجماع سواء
فاتت مع الفرض او بدون الفرض وهذا هو المذكور في ظاهر الرواية وكان الفقيه ابو جعفر الهندواني يقول في ركعتي
المغرب ان يقضيها ذكر في غريب الرواية اذا كان الامام في فريضة الفجر جاء رجل يقتدي به فان كان لا يخاف فوت
الركعتين يشتغل بالسنة وان كان يخاف فوت ركعة في صلاة الظهر يدخل مع الامام ولا يشتغل بالسنة سواء خاف فوت ركعتي
بالجماعة او لم يخف هكذا ذكر في الواقعات وفي الجامع الصغير شرط الدخول مع الامام فوت الجماعة لو اشتغل بالسنة

مسائل التراويح

واذا ختم القران في التراويح ليلة العشرين مثلا فله ان يقرا القران من حيث شاء بقية الشهر
قال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله واذا ختم وصلى العشاء بقية الشهر من غير تراويح جاز من غير كراهة فان التراويح
ما شرع لحق نفسه بل لاجل القراءة فيها والسنة هو الختم مرة وقد ختم مرة فلو امرناه بالتراويح بعد ذلك امرناه لحق
نفسه وانه ما شرع لحق نفسه وعن هذا قلنا ان الناس من كانت قارية تصلي عشرين ركعة ثم كل ليلة تختم فيها
القران ومن لم تكن قارية منهن تصلي ستا وثمانيا وعشرا والافضل تعديل القراءة بين التسليمات هكذا روى الحسن
عن ابي حنيفة رحمه الله ونحوه ورد الاثر عن عمر رضي الله عنه وان خالف هذا فلا باس به لان السنة هي الختم وانها لا تفوت
بترك التعديل واما التسليمة الواحدة ولا يستحب تطويل الركعة الثانية على الاولى بلا خلاف فان طول الركعة الاولى
فقد قيل لا باس به من غير ذكر خلاف وقيل يجب ان تكون المسالة على الاختلاف وعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف المختار
هو التسوية وعلى قول محمد المختار هو تطويل الركعة الاولى على الثانية على حسب اختلافهم في القراءة في الظهر والعصر
واذا صلى ترويحة بتسليمة واحدة فهذا على وجهين الاول ان يقعد على راس الركعتين وفي هذا اختلاف المشايخ قال
بعض المتقدمين وعليه المتاخرون انه يجزيه عن تسليمتين قال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله هو الصحيح
لانه اكمل ولم يخل بشيء الا انه جمع المتفرق واستدام التحريمة فكان اولى بالجواز فان صلى ستا او ثمانيا او عشرا بتسليمة
واحدة وقعد على راس كل ركعتين لم يجزيه الا عن ركعتين في قول بعض المتقدمين وبعض المتقدمين وعامة المتاخرين
اختلفوا فيما بينهم عامتهم على انه يجزيه كل ركعتين عن تسليمة واحدة لانه اكمل كل شفع بالقعود وساير الافعال
والتسليم قطع وخروج وليس بمقصود وقال بعضهم متى صلى عددا بتسليمة واحدة هي مستحبة في صلاة الليل وكل
ركعتين من ذلك يجزي عن تسليمة واحدة ومتى صلى عددا بتسليمة واحدة بعضها مستحبة في صلاة الليل وبعضها
غير مستحبة فانما يجزيه عن القدر المستحب لانه في الزيادة مسيء وما كان في استحبابه اختلاف كان في هذا اختلاف ايضا

فعلى هذا اذا صلى ستا تجزيه عن ثلث تسليمات عند ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه عن تسليمتين لان الاربع في صلاة
الليل تسمى عندهما ايضا ولكن الافضل ركعتان والصحيح قول عامة المتاخرين الوجه الثاني اذا صلى ترويحة بتسليمة
ولم يقعد على راس الركعتين ففي القياس وهو قول محمد وزفر رحمهما الله وهو رواية عن ابي حنيفة تفسد صلاته ويلزمه قضاء
هذه التسليمة وفي الاستحسان وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تجوز ثم اختلف المشايخ على قولهما انه تجزيه عن تسليمة
واحدة او عن تسليمتين وقال بعضهم عن تسليمتين وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله قال وهو نظير من نوى على نفسه
ان يصلي اربع ركعات بتسليمتين فصلى بتسليمة واحدة اجزاه هكذا قال ابو يوسف رحمه الله في الامالي فههنا كذلك وكان الشيخ
الامام ابو عبد الله الخيزاخزي رحمه الله هكذا يفتي انه يجوز عن تسليمتين وكان يقول بانها سنة مؤكدة كسنة الظهر ولو صلى
سنة الظهر اربعا ولم يقعد على راس الركعتين اجزاه عن الاربع كذا ههنا وكان الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله يقول تجوز عن تسليمة واحدة هكذا كان يفتي الفقيه ابو جعفر رحمه الله قال القاضي الامام ابو علي النسفي قول الفقيه ابي جعفر
والشيخ الامام ابي بكر رحمهم الله اولى بالاخذ لانه اقرب الى الاحتياط وهكذا اختار الصدر الشهيد رحمه الله ورايت في نسخة اذا لم يقعد
على راس الثانية فعند ابي حنيفة رحمه الله يكون عن تسليمتين وعند ابي يوسف رحمه الله يكون عن تسليمة واحدة واما اذا صلى
ثلث ركعات بتسليمة واحدة ان قعد على راس الثانية تجزيه عن تسليمة واحدة وعليه قضاء ركعتين لانه شرع في الشفع
الثاني وصح الشروع فيه وقد افسده فيجب عليه قضاء الشفع الثاني وان لم يقعد في الثانية ساهيا او عامدا لا اشكال ان
صلاته باطلة في القياس وهو قول محمد وزفر رحمهما الله وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعليه قضاء الركعتين
فحسب على جواب الاستحسان وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اختلف المشايخ قال بعضهم تجزيه عن تسليمة وقال بعضهم
لا تجزيه اصلا وكذلك الخلاف في غير التراويح اذا صلى ثلثا ولم يقعد على راس الثانية هل تجوز عن الصلاة فوجه قول محمد
قال لجواز الفرض تجوز بهذه الصفة وهو المغرب فيجوز النفل ايضا واذا جاز النفل جاز التراويح لانها نافلة وصار هذا
وما لو صلى الاربع بقعدة واحدة سواء ووجه قول من قال بانه لا يجوز ان القعدة المشروعة تترك والذي فعلها في غير
موضعها فصار وجودها والعدم بمنزلة ولو لم يقعد فيه اصلا لا يجوز كذا هذا بخلاف الاربع لان القعدة في اخرها فقعدة
في موضعها فيجوز ثم على قول من يقول تجزيه الثلث عن تسليمة واحدة هل يلزمه شيء لاجل الثالثة ان كان ساهيا لا لانه
شرع في مظنون وان كان عامدا يلزمه ركعتان في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان الثالثة قد صحت حيث حكم
بصحة التحريمة حين تعدت الى اخر الصلاة ولم يكملها بضم اليها اخرى فيلزمه القضاء وعلى قول من يقول لا تجزيه الثلث الا
لزمه قضاء الاوليين وهل يلزمه لاجل الثالثة شيء ان كان ساهيا لا شيء عليه لانه شرع في مظنون وان كان عامدا لزمه
ركعتان في قول ابي يوسف لبقاء التحريمة وفي قول ابي حنيفة لا يلزمه شيء لان التحريمة قد فسدت حين لم يقعد على راس
الثانية ولم يلتحق بالرابعة فاذا قام الى الثالثة فقد قام اليها بتحريمة فاسدة وذلك يوجب القضاء عند ابي يوسف
وعند ابي حنيفة رحمهما الله لا في الصحيح من مذهبه فعلى هذا اذا صلى التراويح عشر تسليمات كل تسليمة ثلث ركعات
ولم يقعد على راس الركعتين فعلى جواب القياس وهو قول محمد وزفر رحمهما الله وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله عليه
قضاء التراويح كلها ولا شيء عليه سوى ذلك واما على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فعلى قول من يقول اذا
صلى ثلث ركعات بتسليمة واحدة تجزيه عن تسليمة اجزاه ههنا عن التراويح كلها ولا شيء عليه ان كان قام ساهيا
وان كان قام عامدا فعليه قضاء عشرين ركعة وعلى قول من يقول لا تجزيه الثلث عن تسليمة واحدة عليه قضاء
التراويح كلها ولا شيء عليه سوى ذلك في قول ابي حنيفة كيفما كان وفي قول ابي يوسف ان كان ساهيا فكذلك وان كان
عامدا فعليه مع التراويح قضاء عشرين ركعة اخرى واذا اقتدى في التسليمة الاولى او الثانية بمن يصلي التسليمة
الخامسة او السادسة اختلف المشايخ فيه قال الصدر الشهيد رحمه الله والصحيح انه يجوز قال لان الصلاة واحدة
ونية الاولى او الثانية لغو الا ترى انه لو نوى الثالثة بعد الاولى لم تكن الاولى الثانية والا ترى انه لو اقتدى في
الركعتين بعد الظهر بمن يصلي الاربع قبل الظهر يجوز فهذا كذلك واذا فاتته ترويحة او ترويحتان وقام الامام

الى الوتر

الى الوتر يتبعه في الوتر ام ياتي بما فاته من الترويحات فقد اختلف مشايخ زماننا فيه وذكر في واقعات الناطفي عن ابي عبد الله
الزعفراني انه يوتر مع الامام ثم يقضي ما فاته من الترويحات اختلف العلماء في الجماعة هل هي سنة التراويح ذكر الطحاوي
اختلاف العلماء عن المعلى عن ابي يوسف رحمه الله انه قال من قدر على ان يصلي في بيته كما يصلي مع الامام في شهر رمضان
فاحب الي ان يصلي في بيته وذكر عن مالك نحوه وكان الشافعي رحمه الله يقول في القديم صلاة المنفرد في قيام رمضان احب الي
قال الطحاوي رحمه الله وقد قال قوم ان الجماعة في ذلك افضل منهم عيسى بن ابان وذكر الطحاوي في مختصره يستحب ان يصلي التراويح
في بيته الا ان يكون فقيها عظيما يقتدى به فيكون في حضوره ترغيب لغيره وفي الامتناع عن الحضور تقليل الجماعة فحينئذ
لا يستحب له ان يصلي في بيته وينبغي ان يحضر المسجد وفي نوادر هشام قال سالت محمدا رحمه الله عن القيام في شهر رمضان في المسجد
احب اليك ام في البيت قال ان كان ممن يقتدى به فصلاته في المسجد احب الي قال ابو سليمان كان محمد بن الحسن يصلي مع الناس
التراويح ولا يوتر ثم يرجع وهكذا كان يفعل ابو مطيع وخلف بن شداد وابراهيم بن يوسف رحمهم الله ومن المشايخ من قال
من صلى التراويح منفردا كان تاركا للسنة وهو مسيء وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني رحمه الله لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قد صلى التراويح صلى بجماعة وهكذا نقل عن الصحابة رضوان الله عليهم ومن المشايخ من قال يكون تاركا للفضيلة
ولا يكون مسيئا وقد صح عن عمر وسالم ونافع رضي الله عنهم انهم كانوا ينصرفون ولا يقومون فدل ان الجماعة افضل وليست بسنة
واكثر المشايخ على ان اقامتها بالجماعة سنة على سبيل الكفاية حتى لو ترك اهل مسجد كلهم اقامتها بالجماعة فقد اساؤوا وتركوا
السنة فان اقيمت التراويح بالجماعة في المسجد وتخلف عنها من افراد الناس وصلى في بيته فقد ترك الفضيلة ولم يكن مسيئا وان
صلوا بالجماعة في البيت فقد اختلف المشايخ فيه والصحيح ان للجماعة فضيلة وللجماعة في المسجد فضيلة اخرى فهذا قد حاز
احدى الفضيلتين وترك الفضيلة الزائدة اذا كان الامام لا يختم في مسجده في التراويح ولكن يقرا مقدار المسنون
وهو قدر ما يقرا في العشاء فالافضل ان يصلي في مسجده هكذا ذكر الصدر الكبير برهان الائمة رحمه الله ومراده اذا كان يقرا
قدر المسنون في الركعتين وهو عشرون اية في كل ركعة عشر ايات ولا يقرا على التاليف من اول القران الى اخره على وجه
يقع به الختم بل يقرا مقدار المسنون من بعض السور في الركعتين ويعيد تلك الايات بعينها في تسليمة اخرى هكذا الى
ان يتم الترويحات بها اذا شرع في شفع من التراويح ثم افسده ثم قضى لا شيء عليه في ابواب زيادات الزيادات امام صلى
العشاء على غير وضوء وهو لا يعلم ثم صلى بهم امام اخر التراويح ثم علموا فعليهم اعادة العشاء وعليهم اعادة التراويح ايضا
لان وقتها بعد العشاء هو المختار فلا تجوز الا بعدها اذا صلى من الشفع الاول من التراويح ركعة وسلم ساهيا ثم ادى
ما بقي على وجهها ركعتين ركعتين ان كان حين سلم تكلم او نحو ذلك مما يوجب قطع الصلاة فليس عليه الا قضاء الشفع
الاول بالاجماع واما اذا لم يفعل شيئا مما قلنا قال مشايخ سمرقند التراويح كلها فاسدة لان ذلك السلام لا يخرجه عن
حرمة الصلاة فاذا قام الى الشفع الثاني صح الشروع فيها وتقع قعدته على راس الثالثة واذا سلم كان ساهيا
ايضا ويصح الشروع في الشفع الاخير وتقع القعدة على راس الثالثة هكذا الى اخر التراويح فهذا رجل ترك القعود
على الركعتين في الاشفاع كلها وقال مشايخ بخارى عليه قضاء الشفع الاول والاخير لان كل شفع من كل شفع من الترا[ويح]
كصلاة على حدة فما ذكر ودخل في الشفع الاخر خرج عن الاول كالفرضين المختلفين كيف وانه نوى الشفع الثاني
بلسانه وانه يقطع الصلاة **مسايل الوتر والقنوت** ذكر القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله ان الوتر بالجماعات
في رمضان احب الي قال واختار علماؤنا رحمهم الله ان يوتر في منزله في رمضان فلا يوتر بجماعة لان الصحابة رضوان
الله عليهم لم يجتمعوا على الوتر بجماعة في رمضان كما اجتمعوا على التراويح فان عمر رضي الله عنه كان يؤمهم في الوتر في
رمضان وابي بن كعب كان يؤمهم فيها وفي المنتقى عن ابي يوسف سمعت ابا حنيفة رحمهما الله يقول الوتر فريضة واجبة
فقيل كيف جمع بين صفة الفريضة وصفة الوجوب عند اهل الفقه غير الفرض قيل الجواب اراد به انها فريضة عملا
وواجبة علما ومعنى ذلك ان من نفى فريضته لا يكفر ويقول معنى قوله واجبة ان وجوبها لم يثبت بدليل قطعي كسائر الواجبات
في اليوم والليلة وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال الوتر سنة واجبة وطريق الجمع بين الصفتين مختلف فيه بعضهم قالوا

السنة الطريقة فمعنى قوله سنة واجبة طريقة مستقيمة وبعضهم قالوا معناه عرف وجوبها بالسنة والاقتداء بالوتر خارج رمضان
جائز ذكره في النوازل وفي مختصر القدوري انه لا يجوز وقيل معنى عدم الجواز المذكور ثمة الكراهة لا اصل الجواز والكلام
في القنوت في مواضع احدها انه لا قنوت الا في الوتر عندنا والثاني ان القنوت في الوتر مشروع قبل الركوع والثالث
ان القنوت في الوتر في جميع السنة عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه لا قنوت الا في النصف الاخير من رمضان والرابع
ان مقدار القيام في القنوت قدر سورة اذا السماء انشقت وليس فيه دعاء موقت لان القراءة اهم من القنوت فاذا لم توقت القراءة
لشيء من الصلاة ففي الدعاء اولى وروي عن محمد رحمه الله ان التوقيت في الدعاء يذهب برقة القلب قال بعض مشايخنا يريد
بقوله ليس فيه دعاء موقت ليس فيه سوى اللهم انا نستعينك دعاء موقت فالصحابة اتفقوا على هذا في الوتر وقال بعضهم
لا بل ليس فيه شيء موقت اصلا لما ذكرنا والاولى ان يقرأ اللهم انا نستعينك ويقرأ بعده اللهم اهدنا فيمن هديت هكذا
علم رسول الله صلى الله عليه وسلم الحسن بن علي رضي الله عنهما الخامس اذا نسي القنوت حتى ركع وتذكر في الركوع فعن اصحابنا
فيه روايتان في رواية يعود الى القيام ويقنت لان الركوع له حكم القيام الا ترى انه لو ادرك الامام في الركوع كان مدركا
للركعة وفي رواية اخرى يمضي على ركوعه ولا يرفع راسه للقنوت لانها سنة فاتت عن وقتها فيسقط بخلاف تكبيرات العيد
اذا تذكرها في الركوع فانها لا تسقط والفرق ان محل القنوت القيام المحض لان للقنوت شبها بالقراءة ومحل القراءة القيام
المحض وكذا محل القنوت فلا يمكن الاتيان به في الركوع لان الركوع ليس محله فلا يمكن نقض الركوع لاجله لان الركوع
فرض والقنوت سنة فلا يجوز نقض الفرض لاداء السنة فاما تكبيرات العيد فما شرعت في القيام المحض شرعت فيما له حكم
القيام وهو الركوع الا ان تكبيرة الركوع يؤتى بها حالة الانحطاط فلم تفت محل التكبير اصلا بالركوع فيأتي بها في الركوع كذا ذكر في
بعض المواضع انه يعود الى القيام ويأتي بها في حال القيام السادس انه يجهر بالقنوت او يخافت به وقع في بعض النسخ
انه على قول محمد رحمه الله يخافت به لانه دعاء والسنة في الدعاء الاخفاء وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يجهر به لما روي عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يجهر به حتى روي ان الصحابة رضوان الله عليهم تعلموا القنوت من قراءة النبي صلى الله عليه وسلم
ووقع في بعض الكتب الخلاف على عكس هذا على قول ابي يوسف رحمه الله يخافت به وعلى قول محمد يجهر به وذكر القاضي الامام
علاء الدين المعروف بعمي في شرح المختلفات ان المنفرد يخافت بالقنوت والامام يخافت عند بعض المشايخ منهم الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل والشيخ الامام ابو حفص السفكردري رحمهما الله وجرى التوارث بالمخافتة في مسجد ابي
حفص الكبير رحمه الله فلولا انهم تعلموا من استاذه محمد بن الحسن رحمه الله ان من سنة المخافتة لما خافت والا لما خالفا استاذنا
وهذا لانه دعاء على الحقيقة وخير الدعاء الخفي كما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم خير الدعاء الخفي وخير الرزق ما يكفي
قال رحمه الله وقد كانوا استحسنوا الجهر في بلاد العجم ليتعلموا كما جهر عمر رضي الله عنه بالثناء حين قدم عليه وفد العراق وقال
بعض مشايخ زماننا ان كان الغالب في القوم انهم لا يعلمون دعاء القنوت فالامام يجهر ليتعلموا منه وان كان الغالب فيهم
انهم يعلمون يخفي قال بعض المشايخ يجب ان يجهر به لان له شبها بالقرآن فان الصحابة رضوان الله عليهم اختلفوا
فيه قال بعضهم هما سورتان من القرآن ويجهر بما هو قرآن على الحقيقة فكذلك بما له شبه بالقرآن وقال صاحب شرح
الطحاوي الامام يجهر بالقنوت ويكون ذلك الجهر دون الجهر بالقراءة في الصلاة السابع ان المقتدي هل يقرأ القنوت
ذكر القاضي الامام علاء الدين في شرح المختلفات ان على قول ابي يوسف رحمه الله وعلى قول محمد رحمه الله لا يقرأ وهكذا
ذكر في الفتاوى وذكر في موضع ان القوم يؤمنون عند محمد ويسكتون عند ابي يوسف وذكر في موضع آخر ان
على قول ابي يوسف رحمه الله القوم بالخيار ان شاؤوا قرأوا وان شاؤوا سكتوا وقال محمد رحمه الله ان شاؤوا قرأوا وان
شاؤوا امنوا الى دعائه وذكر الطحاوي ان القوم يتابعونه الى قوله ان عذابك الجد بالكفار ملحق فاذا دعا الامام
فعند ابي يوسف رحمه الله يتابعونه وعند محمد رحمه الله يؤمنون الثامن انه في حالة القنوت يرسل يديه او يعتمد
وقد ذكرنا هذا فيما تقدم التاسع اختلف المشايخ في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في القنوت قال بعضهم هذا
ليس موضعها وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا دعاء والافضل في الدعاء ان يكون فيه الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم

فان

فان صلى على النبي صلى الله عليه وسلم في القنوت لم يصل في القعدة الاخيرة وكذا الذي سهى فصلى في القعدة الاولى على النبي
صلى الله عليه وسلم لا يعيد في القعدة الاخيرة عند بعضهم وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله ان عليه السهو وقال محمد رحمه الله
استقبح السهو لاجل الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم واذا قنت في الركعة الاولى والثانية ساهيا لم يقنت في الثالثة لانه
لا يتكرر في الصلاة الواحدة وان شك انه قنت ام لا يعني في الثالثة يتحرى فان لم يحضره راي قنت لانه عسى لم يقنت ذكر
في الواقعات رجل شك في الوتر وهو في حال القيام انه في الثانية او في الثالثة يتم تلك الركعة ويقنت فيها لجواز انها الثالثة
ثم يقعد ثم يقوم فيضيف اليها اخرى ويقنت فيها ايضا هو المختار فرق بين هذا وبين المسبوق بركعتين في الوتر في شهر
رمضان اذا اقتدى مع الامام في الركعة الاخيرة اذا قام الى القضاء في قولهم جميعا والفرق ان تكرار القنوت في موضع ليس
بمشروع وههنا احدهما في موضعه والاخر في غير موضعه فاما في المسبوق هو مأمور بان يقنت مع الامام فصار ذلك موضعا
له فلو اتى بالثاني كان ذلك تكرارا للقنوت في موضعه فاذا صلى الفجر خلف امام يقنت فيها لا يتابعه في القنوت في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله يتابعه ولو صلى الوتر خلف من يقنت في الوتر بعد الركوع تابعه فيها
وكذا المقتدي بمن يرى سجود السهو قبل السلام تابعه فيه وكذا المقتدي بمن يرى الزيادة في تكبيرات العيد تابعه فيها
ما لم يخرج من حد الاجتهاد وان اقتدى في صلاة الجنازة بمن يرى التكبير خمسا لا يتابعه في الخامسة الوتر اذا فات عن وقته
يقضى في ظاهر رواية اصحابنا رحمهم الله وعن ابي يوسف رحمه الله في غير رواية اصحابنا رحمهم الله الاصول انه لا قضاء عليه
وعن محمد رحمه الله انه قال احب الي انه يقضيها التطوع بجماعة في غير قيام رمضان يكره ولو فعلوا بالليل او بالنهار اجزأهم
مذكور في زيادات الزيادات حكي عن شمس الائمة الحلواني رحمه الله ان التطوع بالجماعة انما يكره اذا صلوا التطوع بالجماعة
على سبيل التداعي اما اذا اقتدى واحد بواحد او اثنان بواحد لا يكره واذا اقتدى ثلاثة بواحد ذكر هو رحمه الله ان فيه اختلاف
المشايخ قال بعضهم يكره وقال بعضهم لا يكره واذا اقتدى اربعة بواحد يكره بلا خلاف الاقتداء بالوتر خارج رمضان
يجوز وهو في النوازل وفي واقعات الصدر الشهيد في الايمان وذكر في مختصر القدوري انه لا يجوز والمعنى من عدم الجواز الكراهة
لا عدم اصل الجواز القنوت في الوتر هو الدعاء دون القيام في اول حيض الصدر الشهيد في احكام الحيض من لا يعرف القنوت
يقول يا رب ثلاث مرات ثم يركع كذا ذكر في فتاوى اهل سمرقند وفي شرح الطحاوي يقول اللهم اغفر لي ثلاث مرات وهو اختيار
الفقيه ابي الليث رحمه الله واختيار مشايخنا رحمهم الله ان يقول ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة الى آخره
مذكور في الواقعات **الفصل الحادي عشر في بيان المكان الذي يأتي فيه الرجل بالسنن** السنة في ركعتي الفجر ان
يأتي الرجل بها في بيته فان لم يفعل فعند باب المسجد اذا كان الامام يصلي في المسجد فان لم يمكنه ذلك ففي المسجد الخارج اذا
كان الامام في المسجد الداخل وفي الداخل ان كان الامام في الخارج وان كان المسجد واحدا فخلف اسطوانة ونحو ذلك بان
ان يصلي خلف الصفوف بلا حائل واشدها كراهة ان يصلي في الصف مخالطا للقوم وهذا كله اذا كان الامام والقوم في
الصلوة اما قبل الشروع في الصلاة اذا اتى بها في المسجد في اي موضع اتى بها لا بأس به واما السنن بعد الفرائض فلا بأس
بالاتيان بها في المسجد الذي يصلي فيه الفريضة والاولى ان يتنحى عنه خطوة او خطوتين والامام يتنحى عن المكان الذي يصلي فيه
الفريضة لا محالة وفي الجامع الاصغر اذا صلى الرجل المغرب في المسجد بالجماعة فصلى ركعتي المغرب في المسجد ان كان يخاف
انه لو رجع الى بيته يشتغل بشيء وان كان لا يخاف فالافضل ان يصلي في بيته قال عليه السلام خير صلاة الرجل في المنزل
الا المكتوبة وفي شرح الآثار للطحاوي ان بالركعتين بعد الظهر والركعتين بعد المغرب يؤتى بهما في المسجد اما ما سواها
فلا ينبغي ان تصلى في المسجد وهذا قول البعض والبعض يقولون التطوع في المسجد حسن وفي البيت احسن وذكر شمس
الائمة الحلواني رحمه الله في شرح كتاب الصلاة ان من فرغ من الفريضة في المسجد في الظهر والمغرب والعشاء ان شاء صلى التطوع
في المسجد وان شاء رجع وتطوع في منزله واذا صلى ركعتين في آخر الليل ينوي بهما ركعتي الفجر فاذا تبين ان الفجر لم يطلع
لا تجزيه عن ركعتي الفجر وكذلك اذا وقع الشك في احدى الركعتين انها وقعت قبل طلوع الفجر لم تجزه ذلك عن ركعتي الفجر
ولو صلى ركعتين وهو يظن ان الليل باق فاذا تبين ان الفجر قد كان طلع ذكر القاضي الامام علاء الدين في شرح المختلفات

للرواية في هذا الفصل وقال المتأخرون يجزيه وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح كتاب الصلاة ظاهر الجواب انه يكره
عن ركعتي الفجر لان الاداء حصل في الوقت وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز قال شمس الائمة هذا وهذه الرواية تشهد ان
ان السنة تحتاج الى النية

الفصل الثاني عشر من سلم وعليه شيء من افعال الصلاة وفي ارتفاض بعض افعال الصلاة

قال محمد رحمه الله في الاصل واذا سلم وعليه سجدة صلبية او سجدة تلاوة فانه يأتي بها لانه في حرمة الصلاة لان سلام الساهي لا يخرجه عن حرمة الصلاة
فصار وجود هذا السلام والعدم بمنزلة ولو لم يوجد السلام اليس انه يأتي بها كذا ههنا واذا اتى بها ترتفض القعدة وهذا لا اشكال
في السجدة الصلبية لان الصلبية ركن والقعدة الاخيرة فرض ورفض الشيء بمثله جائز كما جاز رفض الظهر بالجمعة انما الاشكال في سجدة
التلاوة لان سجدة التلاوة واجبة والقعدة الاخيرة فرض ولا يجوز رفض الفرض لاجل الواجب والوجه في ذلك ان القعدة
الاخيرة وان كانت فرضا الا انها لا تتم ما لم يخرج من الصلاة لان القعدة ما شرعت لعينها وانما شرعت للخروج لان الخروج
عن الصلاة لا يصح بدون القعدة فما لم يوجد ما هو المقصود من القعدة فانها لا تتم فيجوز رفضها بالتلاوة لان رفض الفرض
قبل التمام لمكان الواجب جائز الا ترى ان من شرع في الظهر وصلى ركعتين او ركعة ثم اقيمت الظهر فانه يتركها ويشرع مع الامام ليدرك
فضل الجماعة والجماعة سنة فلما جاز رفض الفرض قبل التمام لاجل السنة فلان يجوز رفضه لاجل الفرض اولى وهذا بخلاف
ما لو ترك القعدة الاولى ساهيا وقام الى الثالثة واستتم قائما ثم تذكر فانه لا يعود الى القعدة لان القيام شرع لعينه
فاذا وجد ادنى ما ينطلق عليه اسم القيام تم الركن في نفسه فلو عاد الى القعدة يصير رافضا للركن بعد التمام لمكان الواجب
وانه لا يجوز حتى لو تذكر القعدة قبل ان يستتم قائما يعود الى القعدة على ما يأتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى وبخلاف
ما اذا تذكر القنوت في الركوع حيث لا يعود الى القيام لاجل القنوت في رواية لان الركوع ركن شرع لعينه فمتى ما وجد
ادنى ما ينطلق عليه اسم الركوع وهو انحناء الظهر تم الركوع في نفسه لوجود عينه فلو قلنا انه يعود الى القنوت فيصير رافضا
للركوع الذي هو ركن بعد التمام لاجل الواجب وانه لا يجوز فلا يعود في احدى الروايتين حتى لو تذكر قبل انحناء الظهر يقول بانه
يعود الى القنوت باتفاق الروايات فان قيل اليس انه لو تذكر سجدة التلاوة في الركوع يعود اليها فاذا عاد اليها يرتفض الركوع
والركوع ركن قلنا يعود اليها ولكن لا يرتفض الركوع بل يبقى الركوع معتبرا بعد العود حتى لو لم يعد الركوع ثانيا تجزيه صلاته
لكن بالعود يصير تاركا للفرض لا اذ ترك الفرض لمكان الواجب جائز الا ترى انه لو قرأ في حالة القيام اية السجدة فانه يأتي
بها وان صار تاركا للفرض كذا ههنا واذا سلم وعليه سجدة سهو فعاد اليه يرتفع السلام ولا يرتفع لان محله بعد الفراغ
من القعدة والسلام لكن ارتفع السلام لضرورة حتى يكون عودا في حرمة الصلاة ولا ضرورة الى ارتفاع القعدة حتى لو تكلم بعدما
سجد قبل ان يقعد لا تفسد صلاته واذا سهى عن قراءة التشهد حتى سلم ثم تذكر فانه يعود الى قراءة التشهد لانه ترك الواجب
وقد امكنه التدارك لان بسلام السهو لا يخرج عن حرمة الصلاة واذا عاد الى التشهد هل ترتفض القعدة حتى لو تكلم قبل ان
يقعد بعدها تفسد صلاته اولا ذكر الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه لا ترتفض قال رحمه الله وجدت
الرواية عن محمد رحمه الله نصا ان العود الى قراءة التشهد لا ترفض القعدة وهو قول زفر رحمه الله قال وعن ابي يوسف رحمه الله
روايتان وذكر شمس الائمة السرخسي انه لا يرتفض لان قراءة التشهد واجب محلها قبل الفراغ من القعدة فالعود اليها يرفع
القعدة كالعود الى سجدة التلاوة والصلبية ووجه قول الفضلي ان في سجدة التلاوة والصلبية انما ارتفعت القعدة بالعود
اليها لانه عاد الى شيء موضعه قبل القعدة فيرتفع به القعدة هذا المعنى معدوم ههنا لان محل التشهد القعدة فالعود
اليها لا يصير رافضا للقعدة وذكر في النوازل من نسي التشهد حتى سلم ثم تذكر فجعل يقرأه فلما قرأ بعضه ندم فسلم قبل تمامه
قال ابو يوسف رحمه الله تفسد صلاته لان القعدة الاولى قد ارتفضت لعوده الى قراءة التشهد وقد سلم قبل تمام القعدة الثانية
فتفسد صلاته وقال محمد رحمه الله لا تفسد لان بقدر ما قرأ من التشهد يرتفض من القعدة الاولى فاما ما وراءه لا يرتفض فانما
سلم عن قعود تام فتجزيه صلاته قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله ولهذا نظير اختلف فيه المتأخرون ولا رواية
فيه وهو انه اذا نسي الفاتحة او السورة حتى يركع ثم تذكر في ركوعه فانتصب قائما ليقرأ ثم ندم قبل القراءة فسجد ولم يعد الى الركوع
منهم من قال تفسد صلاته وركوعه لا يرتفض لان عليه فرضين قيام وقراءة فما لم يأت بهما جميعا لا ينتقض ركوعه وذكر في النوادر

انه اذا تلا اية السجدة بعدما قعد قدر التشهد فانه يسجدها ويعيد القعدة والقعدة الاولى ترتفض بسجوده حتى انه لو سجدها ولم
يعد القعدة فسدت صلاته لانه سلم قبل القعدة فمن اصحابنا من لم ياخذ بهذه الرواية وقال ههنا لا ترتفض القعدة وانما
ترتفض في سجدة سبق القعدة وجوبها وفي الاصل اذا سلم في الرابعة ساهيا بعدما قعد مقدار التشهد ولم يقرأ التشهد فان
عليه ان يعود الى قراءة التشهد لما مر ثم يسلم ويسجد للسهو ثم يتشهد ويسلم لانه اخر الواجب عن محله واذا سهى عن القعدة
الاولى في الظهر او العصر وقام الى الثالثة ثم تذكر فان لم يستتم قائما فان كان الى القعود اقرب يعود وان كان الى القيام
اقرب لا يعود واذا كان الى القعود اقرب وعاد هل يلزمه سجود السهو حكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله
انه قال لا يلزمه سجود السهو لانه اذا كان الى القعود اقرب فكانه لم يقم وغيره قال يلزمه السهو لانه اخر الواجب عن وقته
لما اشتغل بالقيام فيلزمه سجود السهو هكذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله قال شمس الائمة الحلواني ان مشايخنا استحسنوا رواية
ابي يوسف رحمه الله مصلي الاربع اذا رفع راسه من الركوع من الركعة الثالثة وتذكر لم يسجد في الثانية الا سجدة واحدة
فانه يسجد تلك السجدة ثم يتشهد للثانية ثم يسجد للثالثة سجدتين ثم يتم صلاته لان عوده الى السجدة المتروكة لا يرفض
الركوع بعد تمامه وهذا انما يستقيم على ظاهر الرواية لا على رواية ابي الحسن وعلى ما ياتي بيانه في اخر الفصل الذي يلي هذا الفصل
ويلزمه السهو لانه اخر السجدة في الركعة الثالثة عن محلها وان تذكر وهو راكع في الثالثة انه ترك من الثانية سجدة فانه
يسجد السجدة المتروكة ويتشهد ثم يقوم ويصلي الثالثة والرابعة بركوعها وسجودها لان الركوع قبل التمام قابل للرفض
فاذا تذكر في الركوع من الرابعة الثالثة ان عليه سجدة الركعة الثانية وعاد اليها فقد ارتفض هذا الركوع فيجب اعادته كما
ما بعد رفع الراس من الركوع لان الركوع قد تم برفع الراس منه والركوع بعد التمام ليس بقابل للرفض على ظاهر الرواية

الفصل الثالث عشر في السهو في الصلاة هذا الفصل يشتمل على انواع **الاول في بيان صفتها وكيفيتها** اما بيان صفتها
كان ابو الحسن الكرخي يقول هو واجب سنة لا بما قال محمد رحمه الله اذا سهى الامام وجب على المؤتم ان يسجد ووجهه
انه جبر لنقصان العبادة فكان واجبا كدم في الحج وهذا لان اداء العبادة بصفة الكمال واجب وصفة الكمال
لا يحصل الا بجبر النقصان وقال غيره من اصحابنا انه سنة استدلالا بما قال محمد رحمه الله ان العود الى سجود السهو
لا يرفع التشهد لو كان واجبا لكان رافعا للتشهد كسجدة التلاوة ولانه لو ترك بعض السنن والخلف لا يكون فوق الاصل
واما الكلام في كيفيتها قال القدوري رحمه الله في كتابه يكبر بعد سلام الاول ويخر ساجدا ويسبح في سجوده ثم يفعل ثانيا
كذلك ثم يتشهد ثانيا قوله يكبر بعد سلام الاول اشارة الى انه يكتفي بتسليمة واحدة لان الحاجة الى السلام للفصل
بين الاصل وبين الزيادة الملحقة به وهذا يحصل بتسليمة واحدة وذكر الشيخ الامام الاجل شيخ الاسلام رحمه الله
في شرحه لكتاب الصلاة لو سلم تسليمتين بتسليمة لا ياتي بسجود السهو بعد ذلك وقال بعضهم يسلم تسليمتين
لان محمدا رحمه الله ذكر السلام مطلقا في الاصل فينصرف الى السلام من الجانبين ثم اختلفوا في الصلاة على النبي
محمد صلى الله عليه وسلم وفي الدعوات انها في قعدة الصلاة ام في سجدتي السهو ذكر الكرخي رحمه الله في مختصره انها في
في قعدة سجدتي السهو لانها هي القعدة الاخيرة في الحاصل فان ختم الصلاة بها والفراغ منها يحصل بهذه القعدة
وقال الطحاوي رحمه الله في كل قعدة في اخره سلام ففيها الصلاة على النبي محمد صلى الله عليه وسلم فعلى هذا القول
يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدتين جميعا ومنهم من قال في المسألة اختلاف عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله يصلي في القعدة الاولى وعند محمد رحمه الله يصلي في القعدة الاخيرة وهي قعدة سجدتي السهو بناء على
اصل ان سلام من عليه السهو يخرجه عن الصلاة عندهما فاذا كان يخرجه من الصلاة كانت القعدة الاولى
هي قعدة الختم فيصلي فيها على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو الله تعالى لحاجته ليكون خروجه منها بعد الفراغ من
الاركان والسنن والاداب والمستحبات وعند محمد رحمه الله سلام من عليه سجود السهو لا يخرجه من الصلاة
على النبي صلى الله عليه وسلم الى قعدة سجدتي السهو فانها هي الاخيرة له وهذا الاختلاف انما يظهر اذا ضحك
بعد السلام قبل سجود السهو لا تنتقض طهارته عندهما وعند محمد رحمه الله ينتقض قال الشيخ الامام الاجل

شمس الائمة الحلواني رحمه الله القعدة لو سجد في السهو ليست بركن وانما تعد بسجود السهو ليقع ختم الصلاة بما هو
ذلك من موضع الصلاة ولطها فاما ان يكون ركنا فلا حتى لو تركها بان سجد سجدتين بعد السلام ثم قام وذهب
لم تفسد صلاته لانه لو لم يسجد للسهو لا تفسد صلاته فاذا سجد ولم يقعد اولى ان لا تفسد صلاته واما بيان
محلها فنقول سجود السهو بعد السلام سواء كان من الامام زيادة او نقصان وقال الشافعي رحمه الله يسجد قبل السلام
ولو سجد قبل السلام اجزاه عندنا قال القدوري رحمه الله هذا رواية الاصول قال وروي عنهم انه لا يجزيه لانه
اداه قبل وقته وجه رواية الاصول ان فعله حصل في فصل مجتهد فيه فلا يحكم بفساده ولا نا لو امرناه بالاعادة
فسكر السجود وهذا شيء لم يقل به احد من العلماء فلا يكون فعله على وجه قال به بعض العلماء اولى من ان يكون
على وجه لم يقل به احد من العلماء وحكم السهو في صلاة الفرض والنفل سواء **نوع آخر في بيان ما يجب به هذه السجدة**
تكلم المشايخ في هذا اكثرهم على انه يجب بستة اشياء بتقديم ركن وتأخير ركن وتكرار واجب وتغيير واجب
وترك واجب وترك سنة تضاف الى جميع الصلاة اما تقديم الركن نحو ان يركع قبل ان يقرأ او يسجد قبل ان
يركع وتأخير الركن ان يترك سجدة صلبية سهوا فتذكرها في الركعة الثانية فيسجدها او يؤخر القيام الى الثالثة
بالزيادة على قدر التشهد وتكرار الركن ان يركع ركوعين او يسجد ثلاث سجدات وتغيير الواجب ان يجهر بالقراءة
فيما يخافت او يخافت فيما يجهر وترك الواجب ان يترك القعدة الاولى في الفرائض وترك السنة المضافة الى جميع
الصلاة نحو ان يترك التشهد في القعدة الاولى وكان القاضي الامام صدر الاسلام رحمه الله يقول وجوبه بشيء واحد
وهو ترك الواجب وهذا اجمع ما قيل فيه فان هذه الوجوه الستة تخرج على هذا اما التقديم والتأخير فلان مراعاة
الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلاثة رحمهم الله وان لم يكن فرضا كما قال زفر رحمه الله فاذا ترك الترتيب فقد
ترك واجبا فاذا كرر ركنا فقد اخر الركن الذي بعده واداه من غير تأخير واجب والجهر في محله واجب والمخافتة
كذلك فاما التشهد في القعدة الاولى فانه رحمه الله يعني صدر الاسلام كان يقول هو واجب وعليه المحققون من اصحابنا
وهو اصح وكذلك يجب سجود السهو عندنا في تكبير الافتتاح بان شك في حالة القيام او نحوه انه هل كبر للافتتاح
ام لا وطال تفكره فيه وعلم انه قد كبر فيبنا او ظن انه لم يكبر فكبر وقرأ وبنا عليه فعليه سجدتا السهو فيهما واما في القراءة
وما كان من واجبات القراءة يجب سجود السهو بتركه حتى انه اذا ترك الفاتحة او السورة فعليه سجود السهو وان
سهى عن فاتحة الكتاب في الاولى او في الثانية وتذكر بعد ما قرأ بعض السورة يعود فيقرأ بالفاتحة ثم بالسورة
وكذلك اذا تذكر بعد الفراغ من السورة او في الركوع فانه يأتي بالفاتحة ثم يعيد السورة ثم يسجد للسهو وذكر
ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا قرأ فاتحة الكتاب مرتين ساهيا فعليه السهو تريد به اذا لم يقرأ السورة التي
بعدها وقراءة السورة بعد الفاتحة واجبة ولو قرأ فاتحة الكتاب سورة ثم قرأ فاتحة الكتاب فلا سهو عليه
وعن هذا قيل اذا قرأ في صلاة الجمعة سورة السجدة وسجدها ثم قام وقرأ الفاتحة وقرأ سبحانك فاحبوه لا سهو عليه
فان قرأ الفاتحة مرتين لانه ما قرأها على الولاء وروى ابراهيم عن محمد رحمهما الله اذا قرأ الفاتحة في ركعة مرتين فان
كان ذلك في الاوليين فعليه السهو من غير فصل بينهما اذا قرأ بينهما بسورة او لم يقرأ وان كان في الاخريين فلا سهو
عليه وفي جميع التفاريق عقيب ذكر هذه المسألة وكذلك في تكرار التشهد على هذا التفصيل يعني ان كررها في القعدة
الاولى فعليه السهو وان كررها في القعدة الثانية فلا سهو عليه وذكر عقيبه انه اذا تشهد مرتين فلا سهو عليه
من غير تفصيل فيحتمل ان يكون المراد القعدة الاخيرة ويحتمل ان يكون المراد القعدتين جميعا وذكر هشام
عن محمد رحمهما الله اذا سهى عن الاكثر من الفاتحة فعليه السهو واذا بدأ بقراءة غيرها في الركعة الاولى او الثانية
وقرأ آخرها وجب عليه السهو واذا قرأ في الاخريين من الظهر او العصر الفاتحة والسورة ساهيا فلا سهو عليه هو المختار
فان محمدا رحمه الله يقول في الكتاب ان شاء قرأ في الاخريين وان شاء سكت ذكر القراءة مطلقا واذا قرأ في الركعة
الاولى سورة وقرأ في الركعة الثانية سورة قبلها فلا سهو عليه ولو قرأ مع فاتحة الكتاب آية قصيرة وركع ساهيا

فعليه السهو لا قراءة ثلاث آيات قصار مع الفاتحة او آية طويلة مع الفاتحة من واجبات الصلاة بالاجماع وعن الحسن عن
ابي حنيفة رحمهما الله اذا لم يقرأ في الاخريين من الظهر او العصر او العشاء ولم يسبح فقد اساء ان كان متعمدا وان كان
ساهيا فعليه سجود السهو وروى ابو يوسف رحمه الله عنه انه كان لا يرى في تعمد حرجا ولا في سهوه عليه سجودا
واذا اخر الفاتحة عن السورة كان عليه سجود السهو واذا جهر فيما يخافت او خافت فيما يجهر ساهيا يجب عليه
سجود السهو عندنا خلافا للشافعي لنا قوله عليه السلام لكل سهو سجدتان بعد السلام من غير فصل بين سهو وسهو
ولان الجهر في حق الامام واجب لان قراءته اقيم مقام قراءة المقتدي لان ما هو المقصود وهو التأمل يحصل بالاستماع
فقام الاستماع مقام القراءة واذا قام مقام القراءة كان وكذلك المخافتة واجبة لان المخافتة في الاصل شرعت
صيانة للقرآن عن لغو الكفرة والمعارضة واليه وقعت الاشارة في قوله تعالى لا تسمعوا لهذا القرآن والغوا فيه لعلكم
تغلبون وصيانة القرآن عن مثل هذا واجبة فاذا جهر فيما يخافت او خافت فيما يجهر فقد ترك واجبا من واجبات
الصلاة فيلزمه سجود السهو ثم في ظاهر رواية الاصل سوى بين الجهر والمخافتة فقال اذا جهر فيما يخافت او خافت فيما يجهر
فعليه سجود السهو من غير تفصيل وذكر في النوادر انه ان جهر فيما يخافت فعليه السهو قل ذلك او كثر وان خافت فيما يجهر ان كان
ذلك في فاتحة الكتاب او اكثرها فعليه السهو والا فلا وان وقع هذا في سورة اخرى ان خافت ثلاث آيات او آية طويلة
عند الكل او آية قصيرة عند ابي حنيفة رحمه الله فعليه السهو والا فلا وهذا لان حكم الجهر فيما يخافت اغلظ من حكم المخافتة فيما يجهر
لان حكم الشرع في ابتداء الاسلام الجهر في الصلوات كلها ثم انتسخ الجهر في البعض دون البعض فاذا جهر فيما يخافت فقد عمل
بالمنسوخ فغلظ حكمه ولان لصلاة الجهر حظا من المخافتة حتى يخافت بالفاتحة في الاخريين وكذلك المنفرد يتخير بين الجهر
والمخافتة فاما صلاة المخافتة لا حظ لها من الجهر والمنفرد لا يتخير فيها وجبنا السهو في الجهر قل او كثر وشرطنا الكثير في المخافتة
وفي الفاتحة شرطنا اكثرها لانها ان كانت قرآنا على الحقيقة اقيم مقام الدعاء في الاخريين ولو كان دعاء من كل وجه لا يجب
السهو بتغيير هيئته فاذا كان دعاء من وجه او وجه فعملنا وسائر السور قرآن فاكتفى فيها بما يتعلق به جواز الصلاة وفي
السوية على رواية الاصل ما ذكرنا ان الجهر على الامام في صلاة الجهر واجب وكذلك المخافتة في صلاة المخافتة واجبة
عليه فاذا ترك ذلك فقد ترك الواجب وقيل ما ذكر في كتاب الصلاة قول ابي حنيفة رحمه الله لان جواز الصلاة عنده
يستوي فيه القليل والكثير وكذلك السهو يستوي فيه القليل والكثير وذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله فيما اذا جهر فيما يخافت
او خافت فيما يجهر انه اذا فعل ذلك مقدار ما تجوز به الصلاة من فاتحة الكتاب او غيرها فعليه السهو والا فلا ذكره في
الاصل واما المنفرد فلا سهو عليه ذكره في الاصل واما اذا خافت فيما يجهر لانه ما ترك واجبا من واجبات الصلاة لان الجهر
غير واجب عليه وهذا مخير بين الجهر والمخافتة والتخيير ينافي الوجوب وكذلك اذا جهر فيما يخافت لم يترك واجبا عليه لان المخافتة
انما وجبت لنفي المغالطة وانما يحتاج الى هذا في صلاة تؤدى على سبيل الشهرة والمنفرد يؤدي على سبيل الخفية
وذكر في واقعات الناطفي رواية ما لك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله في المنفرد اذا جهر فيما يخافت ان عليه السهو فاما
ان في ظاهر الرواية لا سهو عليه وفي رواية النوادر عليه السهو وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله انه اذا كان هذا الرجل
يصلي وحده وليس ثمة احد فلا سهو عليه كما ذكر في ظاهر الرواية وان كان هناك رجل آخر وكل واحد يصلي منفردا كان عليه
السهو كما ذكر في النوادر وذكر ابو سليمان في نوادره ان المنفرد اذا انتهى حاله في صلاته حتى ظن انه امام فجهر في صلاته كما يجهر
الامام يسجد للسهو لان الجهر بهذه الصفة سنة الامام دون المنفرد فاذا جهر كذلك فقد غير نظم القراءة وهيئتها فيلزمه سجود السهو
واختلف المشايخ في حد الجهر والمخافتة قال الشيخ الامام ابو الحسن الكرخي رحمه الله ادنى الجهر ان يسمع نفسه واقصاه ان يسمع غيره
وادنى المخافتة تصحيح الحروف وقال الفقيه ابو جعفر الهندواني والشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمهما الله ادنى الجهر ان
يسمع غيره وادنى المخافتة ان يسمع نفسه وعلى هذا يعتمد واذا فرغ من التشهد فقرأ الفاتحة سهوا فلا سهو عليه واذا قرأ
الفاتحة مكان التشهد فعليه السهو وكذلك اذا قرأ الفاتحة مكان التشهد فعليه السهو وكذلك اذا قرأ الفاتحة ثم التشهد كان
عليه السهو وكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله في واقعات الناطفي وذكر هناك اذا بدأ في موضع التشهد بالقراءة ثم تشهد فعليه

السهو ومثله لو بدا بالتشهد ثم بالقراءة فلا سهو عليه لان في الوجه الاول لم يضع التشهد موضعه وفي الوجه الثاني وضع التشهد موضعه
وفي غريب الرواية اذا قرا قاعدا يعني في حالة التشهد فعليه السهو لان المواضع ليس موضع القراءة وكذلك لو قرا اية في ركوعه
او في سجوده لو قرا التشهد قائما او راكعا او ساجدا لا سهو عليه لان التشهد ثناء والقيام موضع الثناء والقراءة ازابت
لو افتتح فقال السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته الى قوله عبده ورسوله فانه يكون بمنزلة الدعاء ولا سهو عليه وعن ابي
يوسف فيمن تشهد قائما فلا سهو عليه وان قرا في جلوسه فعليه السهو ارايت لو كبر فقد ابو الثناء اشهد ان لا اله الا الله واشهد
ان محمدا عبده ورسوله فقال هذا او نحوه هل يجب عليه سجود السهو وكان الفقيه ابو اسحق الحافظ رحمه الله يقول اذا قرا
في الركعتين الاخريين فليس عليه سجود السهو لانه مخير في الركعتين الاخريين وان سها عن القنوت يجب عليه سجود السهو
والسهو عن القنوت ان يترك القنوت ساهيا ثم تذكر بعدما سجد وفي هذه الصورة لا يعود الى القيام ولا يقنت بل يمضي على
صلاته ويسجد للسهو في اخره وكذلك اذا تذكر ما بعدما قام من الركوع يمضي ولم يقنت ولو تذكر في الركوع هل يعود الى القيام
ففيه روايتان وقد ذكرنا المسئلة من قبل والسهو عن تكبيرات العيد يوجب السجود والسهو عن تكبيرات العيد بتحصيلها
في غير محلها او بالزيادة فيها او بالنقصان عنها او بتركها وفي كل ذلك يجب عليه سجود السهو ويستوي في الزيادة والنقصان
القليل والكثير فقد روى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا سها الامام عن تكبيرة واحدة في صلاة العيد يسجد للسهو والسهو عن
التشهد يوجب سجود السهو والسهو عن التشهد بان سها حتى قام الى الثالثة ثم تذكر او نسي في القعدة الاخيرة حتى
~~قام الى الثالثة ثم تذكر~~ سلم يسجد للسهو في ذلك كله ولو ترك تكبيرات الركوع والسجود وتسبيحاتهما فلا سهو عليه والقياس في قراءة
التشهد وقنوت الوتر وتكبيرات العيد وتكبيرات الركوع والسجود وتسبيحاتهما ان لا سهو عليه لان هذه الاذكار سنة فتركها
لا يمكن النقصان كما في تكبيرات الركوع والسجود وتسبيحاتهما استحسنا ذلك في قراءة التشهد وتكبيرات العيد وقنوت الوتر لان
هذه السنة تضاف الى جميع الصلاة يقال تكبيرات العيد وقنوت الوتر وتشهد الصلاة فتركها يمكن النقصان والتغير في
الصلاة فيجب الجبر بسجدتي السهو بخلاف تكبيرات الركوع والسجود لانها سنة لا تضاف الى جميع الصلاة وانما تضاف الى ركن ما
فتركها لا يمكن النقصان في الصلاة وكذا اذا ترك الاستفتاح لم يسجد لانه سنة لا تضاف الى جميع الصلاة بل الى الافتتاح
لا غيره وفي مجموع النوازل اذا شرع في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم بعد الفراغ من التشهد في الركعة الثانية ناسيا ثم تذكر
فقام الى الثالثة قال السيد الامام ابو شجاع والقاضي الامام الماتريدي رحمهما الله عليه سجود السهو كما هو جواب شيخنا غير ان
السيد الامام قال اذا قال اللهم صل على محمد يجب وقال القاضي الامام لا يجب ما لم يقل وعلى ال محمد وفي امالي الحسن عن ابي حنيفة
رحمه الله في الصلاة لابن عبدك انه يجب سجود السهو بالزيادة على التشهد وفي واقعات الناطفي اذا زاد في التشهد الاول
حرفا قال ابو حنيفة وجب عليه سجود السهو وفي غريب الرواية ذكر السعبي رحمه الله ان من زاد في الركعتين على التشهد فعليه
السهو قال ابن شجاع ذكرت ذلك لابن زياد فقال هو قول ابي حنيفة رحمهم الله قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله بلغني عن ابي القاسم
الصفار رحمه الله انه لا سهو عليه في هذا وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله يقول لا يجب سجود السهو بقوله اللهم صل
على محمد ونحوه انما المعتبر مقدار ما يؤدي ركنا فيه والسهو عن السلام يوجب سجود السهو والسهو عنه ان يطيل القعود ويقع
عنده انه خرج من الصلاة ثم يعلم بعد ذلك فيسلم ويسجد **نوع آخر في بيان ما يمنع الاتيان بسجود السهو** قال محمد رحمه الله
في الجامع الصغير واذا سلم يريد به قطع الصلاة وعليه سجود السهو فعليه ان يسجد للسهو وبطلت نية القطع عندهم جميعا اما عند
محمد رحمه الله فان هذا السلام محلل بالحال فلا يصير محللا بالقصد اذ ليس الى العبد تغيير المشروع وعندهما هذا السلام اعتبر محللا
على سبيل التوقف فمتى قصد ان يجعله محللا على سبيل البتات فقد قصد تغيير المشروع فرد عليه قصده فقد ذكر في الجامع الصغير
مطلقا ان يسجد للسهو وذكر هذه المسئلة في الاصل وشرط الاداء السجدتين شرطا زايدا فقال اذا سلم وهو لا يريد ان يسجد للسهو ثم بكى
تسليمه ذلك قطعا حتى لو بدا له ان يسجد وهو في محله ذلك قبل ان يقوم وقبل ان يتكلم فانه يسجد سجدتي السهو وقد شرط الاداء السجدتين
السهو شرطا زايدا وهو ان لا يتكلم ولا يقوم عن محله وهذا اشارة الى انه متى قام عن محله واستدبر القبلة لا ياتي بسجدتي السهو
وان كان لم يخرج عن المسجد بعد وذكر في الاصل بعد هذه المسئلة سايلتنها ان ياتي بها قبل ان يتكلم ويخرج عن المسجد اذ شئ

وانحرف عن القبلة وبه قال بعض المشايخ واشار محمد رحمه الله في مسئلة اخرى الى ما يدل على هذا فانه قال اذا سلم الرجل عن يمينه وسها عن
التسليمة الاخرى فما دام في المسجد ياتي بالاخرى وان استدبر القبلة وعامة المشايخ على انه لا ياتي بهما متى استدبر القبلة لانه
انحرف عن القبلة من غير عذر ومثل هذا الانحراف يخرجه عن حرمة الصلاة كما لو انحرف عن القبلة على ظن انه لم يمسح براسه ثم تذكر
انه قد كان مسح راسه وهو في المسجد بعد فانه يستقبل الصلاة وان تكلم او خرج من المسجد لا ياتي بها لانه خرج عن حرمة الصلاة
على البتات وبقاء حرمة الصلاة شرط لادائها ولا تفسد صلاته لان سجدة السهو ليست بركن بل هي واجبة وترك الواجب لا يوجب
فساد الصلاة فان كان في مكانه ذلك وبدا له ان يسجد وفي النوم من تكلم وخرج من المسجد ومنهم من لم يتكلم ولم يخرج من المسجد ونوى ان
لا يتكلم انه يبني بعد فيهما ولا شيء على من تكلم الا ان الذي تكلم او خرج من المسجد خرج عن حرمة الصلاة بعد اداء اركانها والفراغ منها
فلا شيء عليه والذي لم يتكلم وهو في مكانه بعد لم يخرج عن حرمة الصلاة فيلزمه المتابعة فان كان في بيته حين سلم ان يسجد للسهو فلم
يسجد حتى تكلم او خرج من المسجد فقد قطع صلاته ولا شيء عليه وان لم يتكلم ولم يخرج من المسجد كان في مجلسه ذلك حتى تذكر ان عليه
السهو فانه يسجدها **نوع آخر في المتفرقات من هذا الفصل** رجل يصلي المغرب فجاء رجل اخر ويقتدي به يصلي المغرب
تطوعا فقام الامام الى الرابعة ناسيا ولم يقعد صلاته فرضا لا نفلا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولا يقال على
هذا بان صلاة الامام تنقلب نفلا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فينبغي ان لا تفسد صلاة المقتدي لا نقول صلاة
الامام وان صارت نفلا الا انها كانت فرضا فصار في الحكم متنفلا من تحريمة الفرض الى تحريمة الاصل وصار كانه صلى صلاة
بتحريمتين وصار المقتدي كانه صلى صلاة واحدة بامامين من غير عذر الحدث فلا يجوز ومن عليه سجود السهو في صلاة
الفجر اذا لم يسجد حتى طلعت الشمس وكان ذلك بعد السلام لم يسجد وكذلك اذا كان في قضاء الفائتة فلم يسجد حتى احمرت
الشمس لم يسجد لانها تجب بجبر نقصان تجري مجرى القضاء لان الاكمال عليه والقضاء لا يصح في هذا الوقت ومن سلم
عن يساره قبل سلامه عن يمينه فلا سهو عليه ومن سلم وعليه سهو ففعل ما يقطع الصلاة لم يسجد لان الحادث منعه
عن العود الى التحريمة فلا يمكنه الاداء وقد صحت صلاته لان ترك السجود لا يوجب فساد الصلاة واذا سها في الجمعة وخرج الوقت
بعدما سلم قبل ان يسجد للسهو سقط عنه سجود السهو واذا ترك صلاة الليل ناسيا وقضاها في النهار وام فيها وخافت
ساهيا كان عليه السهو وينبغي ان يجهر ليكون القضاء على وفق الاداء وان ام ليلا في صلاة النهار وخافت ولا يجهر فان جهر
ساهيا كان عليه السهو ولو ام في التطوع في الليل وخافت متطوعا فقد اساء وان كان ساهيا فعليه السهو واذا سبقه
الحدث بعدما سلم قبل ان يسجد للسهو او بعدما سجد سجدة واحدة للسهو توضا وعاد واتم الصلاة لان حرمة الصلاة باقية
وسبق الحدث لا يمنع البناء بعد الوضوء واذا احدث الامام وقد سها فاستخلف رجلا يسجد خليفته للسهو بعد السلام لقيامه مقام
الاول وان سها خليفته فيما يتم ايضا كفاه سجدتان لسهوه ولسهو الاول كما لو سها الاول مرتين وان لم يكن الاول سها وانما سها
الخليفة لزم الاول سجود السهو لسهو خليفته لان الاول صار مقتديا بالثاني كغيره من القوم فيلزمه سجود السهو لسهو امامه الا ترى
ان الثاني لو افسد الصلاة على نفسه فسدت صلاة الاول فكذا بسهو الثاني يتمكن النقصان في صلاة الاول ولو سها الاول بعد الاستخلاف
لا يوجب سهوه شيئا لانه مقتدي بالثاني واذا سلم المسبوق حين سلم الامام ساهيا بنى على صلاته وعليه سجود السهو اما البناء
فلان هذا سلام سهو وانه لا يخرجه عن حرمة الصلاة واما وجوب سجدتي السهو فلانه حين سلم الامام صار هو كالمنفرد وتبين
حين سلم فيلزمه سجدتا السهو قيل هذا اذا سلم بعد الامام فاما اذا سلم مع الامام فلا سهو عليه واذا لم يرفع المصلي راسه من الركوع
حتى خر ساجدا ساهيا جازت صلاته في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعليه السهو المصلي اذا نسي سجدة التلاوة في موضعها ثم تذكرها في
الركوع او في السجود او في القعود فانه يخر لها ساجدا ثم يعود الى ما كان فيه استحسانا فان لم يعد جازت صلاته وان اخرها
الى اخر صلاته اجزاه لان الصلاة واحدة وان كان اماما فصلى ركعة وترك فيها سجدة وصلى ركعة اخرى وسجد لها وتذكر المتروكة في السجود
فانه يرفع راسه من السجود ويسجد المتروكة ثم يعيد ما كان فيها لانها ارتفعت بعيدها استحسانا فاما ان قبل ذلك الى المتروكة هل
يرتفض ان كان ما تخلل بين المتروكة وبين الذي تذكر فيه ركعة تامة لا ترتفض باتفاق الروايات فلا يلزمه اعادة ذلك وان
لم يكن ركعة تامة فكذلك في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه ترتفض اذا سلم الامام وعليه سجدة التلاوة

فتذكر في مكانه بعد ما تفرق القوم فانه يسجد للتلاوة ويقعد قدر التشهد فان سجد للتلاوة ولم يقعد فسدت صلاته لارتفاض
الركعة اما باتفاق الروايات او في رواية على ما مر من قبل هذا فلا تفسد صلاة القوم لانقطاع المتابعة **الفصل الرابع عشر**

في مسائل الشك في الاختلاف الواقع بين الامام والماموم قال محمد رحمه الله في الاصل اذا سهى ولم يدر اثلاثا صلى ام اربعا
وذلك اول ما سهى استقبل الصلاة قال عليه السلام من شك في صلاته ولم يدر اثلاثا صلى او اربعا فليستقبل والاستقبال
لا يريبه والمضي بعد الشك يريبه وقد قال عليه السلام دع ما يريبك الى ما لا يريبك ولانه قادر على اسقاط ما عليه من الفرض بيقين
من غير مشقة فيلزمه ذلك قياسا على ما لو شك في اصل الصلاة انه صلى ولم يصل وهو في الوقت لزمه ان يصلي وقياسا على ما لو
ترك صلاة واحدة من يوم وليلة ولا يدري اية صلوة هي فانه يقضي خمس صلوات حتى يخرج عما عليه بيقين فكذلك ههنا وان
لقي ذلك غير مرة يتحرى الصواب واتم الصلاة على ذلك لحديث ابي مسعود رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من شك في صلاته
فليتحر الصواب ولانا امرناه بالاستقبال يقع له الشك ثانيا وثالثا اذا صار ذلك عادة له فيتعذر عليه المضي في الصلاة فلهذا
تحرى فان وقع تحريه على شيء اخذ به وان لم يقع تحريه على شيء اخذ بالاقل لحديث عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه قال قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم من شك في صلاته فليأخذ بالاقل ولان الاداء واجب عليه بيقين فلا يترك هذا اليقين الا بيقين مثله وذلك في الاقل
الا ان في كل موضع يتوهم انه اخر صلاته يقعد لا محالة لان القعدة الاخيرة فرض والاشتغال بالنفل قبل اكمال الفرض مفسد
للصلاة ثم اختلف المشايخ في معنى قوله اول ما سهى قال بعضهم معناه ان السهو ليس بعادة له لانه لم يسه في عمره قط وقال
بعضهم انه اول سهو وقع له في عمره ولم يكن سهى في صلاة قط من حين بلغ فههنا يستقبل الصلاة فاما اذا وقع له ذلك في غير
الصلوات فانه يتحرى وقال بعضهم معناه انه اول سهو وقع له في تلك الصلاة فان ههنا يستقبل وان وقع ذلك مرة او مرتين
يتحرى او يبني على الاقل والاول اشبه ثم الشك لا يخلو اما ان وقع في ذوات المثنى كالفجر او في ذوات الاربع كالظهر والعصر او في ذوات
الثلاث كالمغرب فان وقع الشك في صلاة الفجر ولم يدر انها الركعة الاولى ام الثانية وهو قائم يتحرى في ذلك فان وقع تحريه على
شيء عمل به وان لم يقع تحريه على شيء وهو قائم يبني على الاقل ويجعلها اولى ويتم تلك الركعة ثم يقعد لجواز انها ثانية ثم يقوم ويصلي
ركعة اخرى ويقعد لجواز ان ما صلى كانت اولى وهذه ثانية ثم يسلم لانها ثانية حكما وان شك في الفجر انها ثانية او ثالثة
عمل بالتحري كما ذكرنا فان لم يقع تحريه على شيء وهو قائم فانه يقعد في الحال ولا يركع لجواز انها ثالثة فلو قلنا بانه يمضي ولا يقعد
فقد ترك القعدة على راس الركعتين فتفسد صلاته فلهذا قال لا يمضي ثم يقوم ويصلي ركعة اخرى ويقعد لجواز ان القيام
الذي رفضها بالقعود ثانية وقد ترك ذلك فعليه ان يصلي ركعة اخرى حتى يتم صلاته وان كان قاعدا والمسئلة بحالها يتحرى
في ذلك ان وقع تحريه انها ثانية مضت صلاته على الصحة وان وقع تحريه انها ثالثة يتحرى في القعدة ان وقع تحريه انه
على راس الركعتين مضى على صلاته على الوجه الذي عرف وان وقع تحريه انه لم يقعد على راس الركعتين فسدت صلاته لان
القعدة على راس الركعتين فرض وقد ترك ذلك وترك الفرض يوجب فساد الصلاة وان لم يقع تحريه على شيء فسدت صلاته
ايضا لانه يحتمل انه قعد على راس الركعتين فصحت صلاته ويحتمل انه لم يقعد ففسدت صلاته فدارت الصلاة بين الصحة
والفساد فتفسد على ما هو الاصل المعروف وان شك انها ثالثة او اولى يقعد ولا يتم ركعته لانه يحتمل انها ثالثة فلو لم
يقعد فيها تفسد صلاته واذا قعد قدر التشهد يقوم ويصلي ركعة اخرى ويقعد قدر التشهد ثم يصلي ركعة اخرى ويقعد
قدر التشهد ثم يصلي ركعة اخرى ويقعد وان وقع الشك في ذوات الاربع انها الاولى ام الثانية عمل بالتحري كما ذكرنا فان لم يقع
تحريه على شيء يبني على الاقل فيجعلها اولى ثم يقعد لجواز انها ثانية فيكون القعود فيها واجبة ثم يقوم فيصلي ركعة اخرى
ويقعد لانا جعلناها في الحكم رابعة والقعدة على راس الرابعة فرض وكذلك اذا شك انها الثانية ام الثالثة عمل بالتحري
كما ذكرنا فان لم يقع تحريه على شيء يقعد في الحال لجواز انها ثانية ثم يقوم ويصلي ركعة اخرى ويقعد لانا جعلناها رابعة
في الحكم وان وقع الشك في ذوات الثلاث فهو على قياس ما ذكرنا في ذوات المثنى والاربع وهذا كله اذا وقع الشك في الصلاة
واما اذا وقع الشك بعد الفراغ من الصلاة بان شك بعد السلام انه صلى ثلاثا ام اربعا او في ذوات الثلاث شك في المثنى
انه صلى واحدة او ثنتين او شك في ذوات الاربع انه صلى ثلاثا او ثنتين فهذا عندنا على انه اتم الصلاة حملا لامره على الصلاح

وهو

وهو الخروج عن الصلاة ثانيا وانه ولو شك بعد ما فرغ من التشهد في الركعة الاخيرة على نحو ما بينا فكذلك الجواب يحمل على انه اتم
الصلاة هكذا روي عن محمد رحمه الله وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمهما الله فيمن نسي ثلاث سجدات او اكثر من صلاته فان كان
ذلك اول ما وقع له في صلاته استقبلها وان كان يقع ذلك كثيرا امضى على اكبر رايه وان لم يكن له في ذلك راي اعاد الصلاة هكذا ذكر
ههنا قال الحاكم ابو الفضل هذا خلاف ما ذكره محمد رحمه الله في كتاب الصلاة واذا شك في صلاته ولم يدر اثلاثا صلى ام اربعا
وتفكر في ذلك تفكرا ثم استيقن انه صلى ثلاث ركعات فان لم يطل تفكره حتى لم يشغله تفكره عن اداء ركن بان يصلي
ويتفكر فليس عليه سجود السهو لانه لم يؤخر ركنا ولم يترك واجبا ولم يؤخره وان طال تفكره حتى شغله عن ركعة او سجدة او يكون
في ركوع او سجود فيطول تفكره وتغير عن حاله بالتفكر فعليه سجود السهو استحسانا وفي القياس لا سهو عليه لان تفكره ليس الا
القيام او الركوع او السجود وهذه الاذكار سنة وتاخير الاركان بسبب اقامة السنة لا يوجب السهو كما لا يوجب الاساءة
ان كان عمدا وجه الاستحسان انه اخر واجبا او ركنا ساهيا لا بسبب اقامة السنة بل بسبب التفكر وليس التفكر من اعمال
الصلاة فيلزمه سجود السهو كما لو زاد ركوعا او سجدة في صلاته بخلاف ما اذا اطال الركوع او السجود او القيام ساهيا حيث
لا يلزمه سجود السهو لان التاخير حصل بفعل هو من افعال الصلاة وذلك سنة اذا لم يكن واجبا وتاخير الركن او الواجب
متى كان بسبب اقامة فعل من افعال الصلاة ساهيا لا يوجب سجدتي السهو قال الشيخ الامام الزاهد ابو نصر الصفار رحمه الله
هذا كله اذا كان التفكر منعه عن التسبيح فاما اذا كان لا يمنعه عن التسبيح بان كان يسبح ويتفكر او يقرا ويتفكر لا يلزمه
سجود السهو في الاحوال كلها وان شك في صلاة صلاها قبل هذه الصلاة فتفكر في ذلك وهو في هذه الصلاة لم يكن عليه
سجود السهو وان شغله تفكره لانه لم يشك في هذه الصلاة ولان المصلي لا يخلو عن هذا النوع من الشك فلا يجب
سجود السهو بهذا قال شمس الائمة رحمه الله قال في الكتاب وان شغله تفكره ليس يريد به انه شغله التفكر عن ركن فان
واجب فان ذلك يوجب سجدتي السهو بالاجماع ولكن اراد به شغل قلبه بعد ان تكون جوارحه مشغولة باداء الاركان
على نحو ما بينا في المسئلة المتقدمة ذكره الفقيه ابو جعفر رحمه الله في غريب الرواية انه ذكر البلخي في نوادره عن ابي
حنيفة رحمهم الله ان من شك في صلاته فلم يدر اصلى ركعة او ركعتين فاطال تفكره ان كان ذلك في قيامه او ركوعه
او قومه او سجوده او قعدته الاخيرة لا سهو عليه وان كان في جلوسه بين السجدتين فعليه السهو لانه ان يطيل اللبث
في جميع ما وصفنا الا فيما بين السجدتين وفي القعود في وسط الصلاة مصلي سهى عن القعدة الاخيرة وافتتح التطوع
لا تفسد صلاته ما لم يقيد الركعة بالسجدة ولو فعل عمدا تفسد في اخر باب الجمعة في شرح الصدر الشهيد رحمه الله
وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله رجل شك في صلاته انه قد صلاها ام لا فان كان في الوقت فعليه ان يعيد لان
سبب الوجوب قد قام وانما يجب القضاء بشرط عدم الاقامة قبله وفيه شك وكذلك لو شك في ركعة بعد الفراغ من
الصلاة لا شيء عليه وفي صلاته يلزمه اداؤها وفي فتاوى سمرقند بان من شك في اتمام وضوئه او امامه جازت صلاته
ما لم يستيقن انه ترك بعض اعضائه سهوا او عمدا لان الظاهر انه لم يترك قال مصلي الفجر اذا شك في سجوده انه صلى
ركعتين او ثلاثا قالوا ان كان في السجدة الاولى يمكنه اصلاح الصلاة بان يعود الى القعدة لانه ان كان صلى
ركعة كان عليه اتمام هذه الركعة لانها ثانية فاذا عاد الى القعدة فقد اتمها فيجوز ولو كانت الثالثة لا تفسد صلاته
عند محمد رحمه الله لانه لما تذكر في السجدة الاولى ارتفضت تلك السجدة اصلا وكان لم يكن كما لو سبقه الحدث
في السجدة الاولى من الركعة الخامسة وان هذا الشك في السجدة الثانية فسدت صلاته لاحتمال انه قيد الثالثة بالسجدة
الثانية وخلط المكتوبة بالنافلة قبل اكمال المكتوبة تفسد صلاته ولو شك في صلاة الفجر في قيامه انها الاولى
من صلاته او ثالثة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يمكنه اصلاح صلاته بان يرفض ما هو من القيام
ويعود الى القعدة فان كان هذه الركعة ثالثة فقد رفضها بالعود الى القعدة وتمت صلاته ثم يقوم
ويصلي ركعتين يقرا في كل ركعة فاتحة الكتاب وسورة ثم يتشهد ويسجد سجدتي السهو لان تلك الركعة ان كانت
هي الاولى فلم يات بشيء من صلاته سوى التكبير فياتي بجميع اركانها ولا يقعد بينهما لانه في حال يلزمه ركعتان في

حال لا يلزمه شي فلا يفعل غلب على ظنه في الصلاة انه احدث وانه لم يمسح تيقن بذلك ام لا شك له فيه ثم تيقن انه
لم يحدث وتيقن انه قد مسح قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ينظر ان ادى ركنا بعد ما كان شاكا بالحدث
وبعدم المسح فانه يستقبل الصلاة وان لم يود ركنا مضى في صلاته ولو شك في صلاته انه هل كبر للافتتاح ام لا
هل احدث ام لا هل اصابت النجاسة ثوبه ام لا هل مسح راسه ام لا ان كان ذلك اول مرة استقبل الصلاة
وان كان لم يقع شك له كثيرا جاز له المضي ولا يلزمه الوضوء ولا غسل الثوب رجل في صلاة الظهر شك
انه هل صلى الفجر ام لا فلما فرغ من صلاته تبين انه لم يصل الفجر فانه يصلي الفجر ثم يعيد الظهر لانه لما تيقن
بعد الفراغ من الصلاة انه لم يصل الفجر صار كانه كان مستيقنا في ذلك الوقت كالمصلي بالتيمم اذا راى شيا
فظن انه سراب فلما فرغ من الصلاة ظهر انه كان ماء فانه يتوضا ويعيد وكذا لو تذكر يوم الجمعة وقت الخطبة
انه لم يصل الفجر فانه يقوم ويصلي الفجر ولا يسمع الخطبة لانه لو لم يصل الفجر حتى تفرغ الامام من الخطبة لا يمكنه
قضاء الفجر مع الجمعة مصلي الظهر اذا صلى ركعة بنية الظهر ثم شك في الثانية انه في العصر ثم شك في الثالثة
انه في التطوع ثم شك في الرابعة انه يكون في الظهر فلا صلى هو في الظهر والشك ليس بشي رجل صلى ركعتين ثم شك انه مقيم
او مسافر فلم في حالة الشك ثم علم انه مقيم يعيد صلاة المقيمين لان هذا سلام عمد مسايل الاختلاف الواقع
بين الامام والماموم واذا وقع الاختلاف بين الامام والقوم فقال القوم صليت ثلاثا وقال الامام صليت اربعا
فان كان بعض القوم مع الامام يوخذ بقول من كان مع الامام ويترجح قول من كان مع الامام بسبب الامام فان
لم يكن بعض القوم مع الامام ينظر ان كان الامام على يقين لا يعيد الامام الصلاة وان لم يكن على يقين اعاد بقولهم
هكذا ذكر المسالة في واقعات الناطفي رحمه الله ورايت في موضع اخر اذا كان مع الامام رجل واحد يترجح قوله بسبب
الامام ولا تعاد الصلاة واذا لم يكن مع الامام واحد واعاد الامام الصلاة واعاد القوم معه مقتدين به صح
اقتداوهم لان الامام لو كان هو الصادق كان هذا اقتداء المتنفل بالمتنفل وان كان الصادق هو القوم كان هذا
اقتداء المفترض بالمفترض في واقعات الناطفي امام صلى بقوم وذهب قال بعضهم هي الظهر وقال بعضهم هي العصر
ان كان في وقت الظهر فهي الظهر وان كان في وقت العصر فهي العصر لان الظاهر شاهد لمن يدعي ما يوافقه الوقت
وان كان مشكلا جاز للفريقين في القياس بمنزلة قطرة من الدم وقعت فيمن خلف الامام ولا يدري ممن هو لان الشك
في وجوب الاعادة لا يجب بالشك في فتاوي اهل سمرقند اذا صلى الامام بقوم واستيقن واحد منهم ان الامام
صلى اربعا واستيقن واحد منهم انه صلى ثلاثا والامام والقوم في شك فليس على الامام والقوم شي لان هذا شك
بعد الفراغ من الصلاة وانه غير معتبر ولا يجب على الامام الاعادة لما بينا وعلى الذي استيقن بالنقصان الاعادة
لان في نفسه لا يبطل بيقين غيره زاد في المنتقى وكذلك لو كان اثنين فان كان الامام استيقن بالنقصان وواحد
من القوم استيقن بالتمام يعتدي القوم بالامام لان الامام تيقن انه لم يود ولا يعيد الذي استيقن بالتمام لانه
تيقن انه ادى هكذا ذكر في فتاوي اهل سمرقند وهكذا وقع في بعض نسخ المنتقى وفي بعضها يقتدي القوم بالامام
وفي هذا الموضع ايضا اذا شك الامام فاخبره عدل لا ياخذ بقوله لانه لو اخبره عدلان ياخذ بقولهما فان
اخبره عدلان يجب الاخذ بقولهما بخلاف ما اذا شك الامام والقوم واستيقن واحد بالتمام واستيقن واحد بالنقصان
حيث يعيد الذي استيقن بالنقصان لان قول المستيقن بالنقصان عارضه قول المستيقن بالتمام وكانهما لم يخبرا
ولو شك الامام والقوم واستيقن واحد من القوم بالنقصان الاحب ان يعيدوا فان لم يعيدوا فليس عليهم شي
حتى يكون رجلان عدلان رجل صلى وحده او صلى بقوم فلما سلم اخبره رجل عدل انك صليت الظهر ثلاث ركعات
قالوا ان كان عند المصلي انه صلى اربع ركعات لا يلتفت الى قول المخبر وان شك المصلي في المخبر انه صادق او كاذب
روي عن محمد رحمه الله انه يعيد الصلاة احتياطا وان شك في قول رجلين عدلين اعاد صلاته وان لم يكن المخبر
عدلا لا يقبل قوله رجل صلى بقوم فلما صلى ركعتين وسجد السجدة الثانية شك انه صلى ركعة او ركعتين او شك في الرابع

والثالثة ملاحظ الجميع فلم يعلم بهم انهم قاموا فقام هو معهم وان قعدوا قعد بهم بل لكن لا باس به ولا سهو عليه في نوادر ابراهيم
عن محمد رحمه الله صلى الامام بقوم فقال له عدلان انك لم تتم الصلاة اعاد الصلاة قال محمد رحمه الله ولو كنت انا لاعدته
بقول الواحد هذا تنزه وليس يرجع الى الحكم لان الصلاة صحت ظاهرا وابطال ما صح ظاهرا بقول الواحد لم يرد الشرع به
وما يتصل بهذا الفصل في فتاوي اهل سمرقند اذا صلى المغرب ركعتين وقعد قدر التشهد فزعم انه اتمها فسلم ثم قام
وكبر ينوي الدخول في سنة المغرب ثم تذكر انه لم يتم المغرب وقد سجد للسنة ام لم يسجد فصلاة المغرب فاسدة لانه اشتغل
الى النفل قبل تمام الفرض فاما اذا سلم وتذكر فحسب ان صلاته قد فسدت فقام وكبر للمغرب ثانيا وصلى ثلاثا ان صلى ركعة وقعد
قدر التشهد اجزاه المغرب والا فلا لان نية المغرب ثانيا لم تصح فبقي مجرد التكبير وذلك لا يخرجه من الصلاة رجل صلى
العصر خمسا وقعد في الرابعة قدر التشهد ثم تذكر ذلك لا يضيف السادسة هكذا ذكر في فتاوي اهل سمرقند لانه لا تطوع
بعد العصر ولا يجب عليه سجود السهو لان سجود السهو شرع في امر الصلاة ولم يوجد اخرها لانه لم يوجد اخر التطوع لما ذكرنا
انه لا يضيف اليها السادسة ولا اخر العصر لدخول الواسطة وهي الركعة الخامسة وروى هشام عن محمد رحمهما الله انه يضيف
السادسة والفتوى على رواية هشام لانه في النفل الا عن قصد وانه ليس بصاير الا ترى اذا صلى ركعة من التطوع في الليل
ثم طلع الفجر فانه يضيف اليها ركعة اخرى مع ان هذا الوقت ليس وقت النفل لانه وقع في النفل لا عن قصد ولا فرق بين
المسلمين وفي مجموع النوازل امام صلى الظهر اربع ركعات ولم يقعد في الرابعة وقام الى الخامسة وتابعه القوم في
ذلك فتذكر في الركوع فرجع وقعد والقوم سجدوا لا تفسد صلاتهم لان الركوع انتقض بالرجوع بقي للقوم زيادة
سجدتين وان سجدوا قبل ان يرفع الامام راسه من الركوع فعن الطحاوي انه تفسد صلاتهم لانه تمت الركعة لهم فلا
تنتقض برجوع الامام اذا صلى الظهر اربعا وسلم وقد ذهب ظهره لان دخوله في الظهر ثانيا لغو واذا صلى ركعة فقد خلط
المكتوبة بالنافلة قبل الفراغ من المكتوبة في فتاوي اهل سمرقند وفي هذا الموضع اذا صلى الغداة بقوم فقال له القوم
تركت من الصلاة سجدة فقام وكبر واستقبل الصلاة لا تجزيه لا الاولى ولا الثانية لان هذه التكبيرة لم تخرجه عن الاولى
فقد خلط المكتوبة بالنافلة قبل الفراغ من المكتوبة اذا رفع راسه من الركوع من الثالثة ثم تذكر انه لم يسجد للثانية
الا سجدة واحدة يسجد تلك السجدة ثم يتشهد للثانية ثم يسجد للثالثة سجدتين ويتم ما بقي من صلاته لان العود الى تلك السجدة
لا يرفض الركوع وعليه السهو لانه اخر السجدة عن محلها وان تذكر وهو في ركوع الثالثة يرفض الركوع وعاد الى السجدة التي
تركها وسجدها يتشهد للثانية ويعيد الثالثة وفي فتاوي الفضلي اذا سلم ناسيا وعليه سجدة التلاوة فسجدها لم يخرج
عن الصلاة قبل ان يقعد قدر التشهد فسدت صلاته لان العود الى سجدة التلاوة يرفض القعدة ولو سهى عن قراءة التشهد
حتى سلم لكنه قعد قدر التشهد ثم تذكر فعاد لقراءة التشهد ثم خرج عن الصلاة قبل ان يتم قراءة التشهد لم تفسد صلاته
قال محمد رحمه الله وجدت الرواية عن محمد رحمه الله نصا لان العود الى قراءة التشهد لا يرفع القعدة وهو قول زفر رحمه الله وعن
ابي يوسف رحمه الله فيه روايتان سجود السهو اذا وقع في وسط الصلاة لا يعتد بها ويسجد ثانيا في باب مسافر العيبة عند
ابي بكر الاعمش يعتد بها وبه اخذ الفقيه ابو جعفر رحمه الله اذا دار بين الثانية والثالثة لا يقعد هو الصحيح اذا سلم
في الظهر على الثانية على ظن انها جمعة او في السفر على ظن انها تراويح يستقبل الصلاة وان سلم في الظهر على راس الركعتين
على ظن انه اتم ذكر في الاصل على انه ان كان في مكانه فانه يتم والمراد بالمكان المسجد الفصل الخامس عشر في الفوائت
كثرة الفوائت كما تسقط الترتيب في غيرها تسقط الترتيب في نفسها حتى قال اصحابنا رحمهم الله من كان عليه صلاة
شهر فصلى ثلاثين فجرا ثم ثلاثين ظهرا ثم ثلاثين عصرا هكذا اجزاه لان كثرة الفوائت كما تسقط الترتيب في غيرها في نفسها
اولى ثم الفوائت نوعان قديمة وحديثة فالحديثة تسقط الترتيب بلا خلاف وفي القديمة اختلاف المشايخ ان القديمة
رجل ترك صلاة شهر ثم ندم على صنيعه واشتغل باداء الصلوات في مواقيتها قبل ان يقضي تلك الفوائت فترك صلاة ثم صلى صلاة
اخرى فهو ذاكر لهذه المتروكة الحديثة قال بعض المتاخرين من مشايخنا لا تجوز هذه الصلاة ويجعل الماضي من الفوائت كان لم
يكن احتياطا وزجرا عن التهاون وان لا تصير المعصية سببا للتخفيف في التغيير وبعضهم قالوا تجوز لان الاشتغال بكذا

الفائتة ليس باولى من الاشتغال بتلك الفائتة والاشتغال بالكل يفوت الوقتية عن وقتها ولم يشتغل بهذه المسألة عن المتقدمين
ثم في كل موضع سقط الترتيب لكثرة الفوائت لو عادت الفوائت الى القلة هل يعود الترتيب اختلف المشايخ فيه بيانه
اذا ترك الرجل صلاة شهر قضاها الا صلاة او صلاتين ثم صلى صلاة دخل وقتها وهو ذاكر لما بقي عليه هل تجوز الوقتية
اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يجوز واليه مال الفقيه ابو جعفر رحمه الله وبه كان يفتي ظهير الدين رحمه الله وبعضهم قالوا
يجوز واليه مال الشيخ الامام ابو حفص الكبير رحمه الله وبه كان يفتي شمس الائمة الحلواني رحمه الله وعلل فقال
الترتيب قد سقط والساقط لا يحتمل العود كماء قليل نجس دخل عليه الماء الجاري حتى كثر وسال ثم عاد الى القلة فانه
لا يعود نجسا كذا ههنا وقد حكى جلال الدين رحمه الله اني رايت في موضع ان الترتيب متى سقط لا يعود عند علمائنا
الثلاثة رحمهم الله وعند زفر رحمه الله يعود وعلى هذا اذا ترك ست صلوات ثم قضى واحدة منها ثم صلى الوقتية
وحد كثرة الفوائت في ظاهر رواية اصحابنا رحمهم الله ان تصير الفوائت خمسا وروي عن محمد بن شجاع عن اصحابنا
رحمهم الله ان تصير الفوائت خمسا وذكر في القدوري خمسا خلافا وقال على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان تصير
الفوائت ستا وعلى قول محمد رحمه الله ان تصير الفوائت خمسا وكما سقط الترتيب بكثرة الفوائت يسقط بضيق الوقت
وتكلموا في ان العبرة لضيق اصل الوقت ام الوقت المستحب قال الطحاوي رحمه الله العبرة لاصل الوقت على قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله وعلى قول محمد رحمه الله للوقت المستحب بيانه اذا شرع في العصر وهو ناسي للظهر ثم تذكر الظهر في وقت لو اشتغل
بالظهر يقع العصر في وقت مكروه على قول من قال العبرة لاصل الوقت فيقطع العصر ويصلي الظهر ثم يصلي العصر وعلى قول
من يقول العبرة للوقت المستحب يمضي في العصر ثم يصلي الظهر بعد غروب الشمس وكما يسقط الترتيب لضيق الوقت
تسقط بالنسيان ولو انه نسي صلاة ثم ذكرها في وقت الثانية فصلى الثانية وهو ذاكر للمنسية لا يجوز ولو ذكرها بعد
ايام فقد ذكر فخر الاسلام البزدوي رحمه الله انه لا يجوز الوقتية ونسب هذا القول الى مشايخه وذكر الحاكم الشهيد
رحمه الله في المنتقى عن ابن الوليد عن ابي يوسف رحمهم الله في رجل نسي صلاة ثم ذكرها بعد شهر وصلى يوما وليلة وهو ذاكر
لها فصلاته صحيحة وهكذا ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في عيون المسائل وعليه الفتوى لان الترتيب بين الفائتة وبين هذه
الوقتية ليست بواجبة لان المتخلل بينهما اكثر واذا صلى العصر وهو ذاكر انه لم يصل الظهر فهو فاسد الا ان يكون في اخر الوقت ومعنى
قوله فهو فاسد ان الفرضية فاسدة لا اصل الصلاة فالاصل ان الفرضية اذا فسدت لا تبطل اصل الصلاة عند ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد رحمه الله ثم عند ابي حنيفة رحمه الله العصر تفسد فسادا موقوفا حتى لو صلى ست صلوات
او اكثر ولم يعد الظهر تعود العصر جائزة ولا اعادة عليه وعندهما تفسد فسادا باتا لا جواز لها بحال فالاصل عند ابي حنيفة رحمه الله
ان مراعاة الترتيب كما تسقط بين الفائتة والوقتية بكثرة الفوائت تسقط بكثرة المؤدى لان كثرة الفوائت انما توجب سقوط
الترتيب لان الاشتغال بالفوائت يوجب فوات الوقتية عن وقتها وهذا المعنى موجود عند كثرة المؤدى لان الاشتغال بالمؤدى
تفوت الوقتية عن وقتها واذا سقط مراعاة الترتيب ظهر ان ما ادى كان جائزا قال مشايخنا رحمهم الله وانما لا يجب
اعادة الفوائت عند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا كان عند المصلي ان الترتيب ليس بواجب فان صلاته جائزة اما اذا كان
عنده فساد الصلاة بسبب الترتيب فعليه اعادة الكل كما قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لان المرء انما يكلف بما عنده ومن هذا
الجنس من ترك خمس صلوات ثم صلى السادسة عند ابي حنيفة رحمه الله يجوز السابعة لان التوقف كان لاجل الترتيب فاذا صلى
السابعة سقط الترتيب فعادت السادسة الى الجواز رجل يرى التيمم الى الرسغ والوتر ركعة ثم راى التيمم الى المرفق والوتر ثلاثا
لا يعيد ما صلى وان صلى كذلك عن جهل من غير ان يسأل احدا ثم سأل فامر بالقلب يعيد ما صلى لانه في الوجه الاول مجتهد وفي
الوجه الثاني لا المسافر اذا صلى الظهر او قصر المغرب فعلى قول ابي حنيفة عليه ان يعيد صلوات المغرب باسرها ولا شيء عليه فيما سواها
وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يقضي مع صلوات المغرب اربع صلوات اخرى العشاء الاولى والفجر والظهر والعصر لان
عند ابي حنيفة رحمه الله فساد العشاء الاولى والفجر الاولى والظهر الاولى والعصر الاولى كان موقوفا وقد ارتفع التوقف فعاد
الى الجواز وجاز ما بعدهن سوى صلوات المغرب وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فسادهن على البتات فاذا صلى المغرب

الثاني

الثاني وقصرها حتى لم يجز صارت الفوائت ستا وسقط الترتيب فجاز ما بعدها من الصلوات سوى صلوات المغرب هكذا قاله
بعض مشايخنا وبعض مشايخنا قالوا يقضي ست صلوات من كل عشر صلوات لانه اذا لم يجز المغرب الاولى لا يجوز ما بعدها مع المغرب
الثانية فتصير ست صلوات ثم تجوز بعدها العشاء والفجر والظهر والعصر لا تجوز المغرب الثالثة مع ما بعدها مع المغرب الرابعة الى
اخر الشهر هكذا وهذا بناء على ما قلنا ان الترتيب متى سقط هل يعود بعد ذلك قال بعضهم لا يعود والقول الاول بناء على هذا
القول وقال بعضهم يعود والقول الثاني بناء على هذا القول اذا صلى الظهر بغير وضوء ثم صلى العصر بوضوء وهو يظن ان الظهر
تجزيه لا تجزيه العصر لان الظهر متروكة بيقين فان اعاد الظهر ولم يعد العصر حتى صلى المغرب فان كان يظن وقت اداء المغرب
ان العصر وقع جائزا اعاد العصر ولم يعد المغرب لان العصر غير متروكة بيقين لان فسادها مجتهد فيه اما لو علم وقت اداء
المغرب ان العصر لم تجزه اعاد العصر ايضا لان العصر عنده متروكة بيقين والمسألة مروية عن محمد رحمه الله رواها ابن سماعة
في نوادره هذا بخلاف ما لو توضأ بسؤر الحمار ولم يتيمم وصلى الفجر ثم صلى الظهر وهو ذاكر لذلك فانه لا يجزيه الظهر لان الفجر متروكة
بيقين لعدم الطهارة والحاصل ان المتروكة بيقين توجب فساد الوقتية وما فيه شبهة كونه متروكا لا يوجب فساد الوقتية
ومما يتصل بهذا الفصل اذا اراد الرجل ان يقضي الفوائت ذكر في فتاوى اهل سمرقند انه ينوي اول ظهر لله علي وكذلك كل
صلاة يقضيها واذا اراد ظهرا اخر ينوي اول ظهر لله تعالى عليه لانه لما قضى الاول صار الثاني اول ظهر لله عليه ورايت في موضع
اخر انه ينوي اخر ظهر لله عليه وكذلك كل صلاة يقضيها واذا اراد ان يقضي ظهرا اخر ينوي ايضا اخر ظهر لله عليه لانه لما ادى
الاخر صار الذي قبله اخرا وفي شرح الجامع الصغير لبعض المشايخ في كتاب الصوم اذا نوى قضاء الفائتة ولم ينو اول
صلاة او اخر صلاة انه يجوز ولكن الاحتياط ان يعين [illegible] في الفتوى [illegible] وسيأتي هذا القول في
الفصل الاول من صوم هذه النسخة ان شاء الله تعالى

الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة

هذا الفصل يشتمل على انواع
الاول في بيان ما يتعلق به وجوب السجدة ذكر في الرقيات فيمن قرا اية السجدة كلها الا الحرف الذي في اخرها قال لا يسجد ولو
قرا الحرف الذي يسجد فيه وحده لا يسجد الا ان يقرا اكثر اية السجدة قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله اذا قرا حرف السجدة مع ما
قبلها او بعدها ما فيه امر بالسجدة يسجد وان كان دون ذلك لا يسجد وفي فوائد الامام الزاهد السمرقندي رحمه الله ان من قرا
من اية السجدة اكثر من نصف الاية وترك الحرف الذي فيه السجدة لم يسجد وان قرا الحرف الذي فيه السجدة وان قرا ما قبله او بعده
اقل من نصف الاية تجب السجدة والا فلا وعن ابي علي الدقاق رحمه الله فيمن سمع سجدة من قوم قرا كل واحد منهم حرفا ليس عليه ان يسجد
لانه لم يسمعها من تال نوع اخر في بيان من تجب عليه السجدة من التالي لاية السجدة يلزمه السجدة بتلاوته اذا كان اهلا لوجوب
الصلاة عليه وان كان منهيا عن القراءة كالجنب لان النهي عن التصرف لا يمنع اعتباره في حق الحكم كسائر التصرفات المنهية وكل من
لا تجب عليه الصلاة ولا قضاؤها كالحائض والنفساء والكافر والصبي والمجنون فلا سجود عليه بالتلاوة لان السجدة من اركان الصلاة
ولا تجب على من لا تجب عليه سائر الاركان وكذلك الحكم في حق السامع من كان اهلا لوجوب الصلاة عليه يلزمه السجدة بالسماع
وان لم يكن التالي اهلا لوجوب الصلاة عليه نحو الحائض والكافر والصبي والمجنون اذ ليس فيه اكثر من كون التالي منهيا عن القراءة
الا ان النهي عن التصرف لا يمنع اعتباره في حق الحكم غير انه انما يعتبر التصرف في حق الحكم في حق من هو اهل لذلك والتالي ان لم يكن
اهلا فالسامع اهل فيجب عليه السجدة وذكر مسألة المجنون في نوادر الصلاة ان المجنون اذا قرا وكان يوما وليلة فاقل
يلزمه السجدة بالتلاوة والسماع حالة الجنون فيؤديها بعد الافاقة وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله ان المجنون اذا تلا اية
السجدة انما يلزمه السجدة اذا افاق اذا لم يكن الجنون مطبقا اذا قرا اية السجدة ولم يسجد لها حتى ارتد والعياذ بالله ثم
اسلم ذكر الفقيه ابو جعفر رحمه الله في غريب الرواية لا قضاء عليه والصبي الذي يعقل الصلاة اذا قرا اية السجدة امر ان يسجد
وان لم يسجد لم يكن عليه قضاء والسكران اذا قرا اية السجدة روى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يلزمه السجدة المراة اذا
قرات اية السجدة ولم تسجد لها حتى حاضت سقطت عنها السجدة مصلي التطوع اذا قرا اية السجدة وسجد لها ثم فسدت صلاته
وجب عليه قضاؤها ولا يلزمه اعادة تلك السجدة ولو تلاها بالفارسية فعليه ان يسجد وعلى من سمعها في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله
سواء فهم او لم يفهم اذا اخبر انه اية السجدة وقال ابو يوسف رحمه الله تجب على من فهم ولا تجب على من لا يفهم واذا تلا اية السجدة وهو

نايم او متشاغل بامر فلم يسمعها فقد اختلف المشايخ في وجوب السجدة عليه والاصح انه لا يجب واذا سمعها من طير لا يجب عليه السجدة وقيل
تجب وان سمعها من نايم فقد اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يجب وان سمعها من الصدى ويقال بالفارسية سه كوه لا يجب عليه
السجدة ذكر الشيخ الامام الصفار رحمه الله لو تهجى بالقران لا يجب عليه السجدة **نوع آخر في بيان ما تبطل به السجدة** اذا تكلم في
السجدة او قهقه او احدث متعمدا او خطا فعليه اعادتها اعتبارا بالصلوتية ولا وضوء عليه في القهقهة لان الضحك عرف
حدثا بالاثر ورد في صلاة مطلقة وان سبقه الحدث توضا واعادها قال شيخ الاسلام رحمه الله هذا الجواب يستقيم على قول
محمد رحمه الله فان عنده تمام السجدة بوضع الجبهة ورفعها فاذا احدث فيها او ضحك فيها اعادها اما على قول ابي يوسف رحمه الله
تمام السجدة بوضع الجبهة لا غير واذا وضع الجبهة فقد تمت السجدة وان قل فكيف تتصور القهقهة فيها فاذا ضحك بعد
ذلك فقد ضحك بعد تمام السجدة فلا يلزمه الاعادة وفي مسايل [illegible] من صلى وسلم ثم تذكر ان عليه سجدة تلاوة فعليه ان يعود
ويسجد في القعود ثم كل سجدة وجبت عليه في الصلاة بتلاوة ثم خرج قبل ان يسجدها سقطت عنه **نوع آخر فيما اذا تلا آية
السجدة واراد ان يقيم ركوع الصلاة مقام السجدة** قال في الاصل واذا قرا آية السجدة في صلاته في آخر السورة الا آيات
بقين فان شاء ركع لها وان شاء سجد واعلم بان هذه المسالة على اربعة اوجه ان كانت السجدة قريبا من آخر السورة وبعدها
آيتان الى آخر السورة فالجواب ما ذكرنا انه بالخيار ان شاء ركع لها وان شاء سجد واختلف المشايخ في معنى قوله ان شاء ركع
لها وان شاء سجد بعضهم قالوا معناه ان شاء سجد لها سجدة على حدة وان شاء ركع لها ركوعا على حدة [illegible]
وهذا لان السجدة غير مقصودة بنفسها انما المقصود اظهار الخشوع او مخالفة الكفار فانهم استنكفوا عن السجدة
لله تعالى لقوله تعالى واذا قرئ عليهم القران لا يسجدون والخشوع والمخالفة كما يتحقق بالسجود يحصل بالركوع غير ان السجدة
افضل كذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله لان في السجود اداء الواجب بصورته ومعناه وفي الركوع بالمعنى دون الصورة
وكان السجود اكمل واذا سجد يعود الى القيام لانه يحتاج الى الركوع والركوع انما يكون عن القيام ويقرا بقية السورة
آيتين ثم يركع ان شاء كيلا يصير بانيا الركوع على السجدة وان ضم اليها من السورة الاخرى آية حتى يصير ثلاث آيات قال
الحاكم الشهيد رحمه الله وهو احب الي وهذه القراءة بعد السجدة تطوع للندب لا بطريق الوجوب حتى انه لو لم يقرا شيئا
اجزاه ويكره [illegible] في الركوع يحتاج الى النية سوى الركوع للتلاوة وفي السجدة لا يحتاج الى الضم يحتاج الى النية بخلاف
السجدة لانها هي الواجبة الاصلية فلا يحتاج الى النية وبعضهم قالوا معنى قوله ان شاء ركع لها وان شاء سجد وان شاء
اقام ركوع الصلاة مقام سجدة التلاوة وهذا التفصيل منقول عن ابي حنيفة رحمه الله نقل عنه ابو يوسف رحمه الله وروى
الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله ما يدل على ان سجدة الركعة تنوب عن سجدة التلاوة فقد روى عنه اذا كانت السجدة
في آخر السورة مثل الاعراف والنجم او قريبا منه مثل بني اسرائيل وانشقت فركع حين فرغ من السورة اجزاته سجدة الركعة عن
سجدة التلاوة وهذا الفصل اختلف المشايخ فيه انه اذا لم يسجد للتلاوة سجدة على حدة ولم يركع لها ركوعا على حدة
وانما ركع للصلاة وسجد للصلاة فالركوع ينوب عن سجدة التلاوة او السجدة نقل بعضهم قالوا الركوع اقرب الى
موضع التلاوة فهو الذي ينوب عن سجدة التلاوة وقال بعضهم ان سجدة الصلاة تنوب وهكذا روى الحسن عن ابي حنيفة
رحمهما الله لان المجانسة بينها وبين سجدة التلاوة اظهر ولا ان الركوع لا يعرف قربة الا في الصلاة والسجدة قربة في الصلاة
وخارج الصلاة وكانت السجدة اقوى في كونها قربة وكانت هي اولى ولان الركوع لافتتاح السجدة والسجدة هي الاصل
ولهذا لا يلزمه الركوع في الصلاة اذا كان عاجزا عن السجدة وانما ينوب ما هو الاصل ثم لا خلاف ان ركوع الصلاة
لا ينوب بدون النية واما سجدة الصلاة تنوب بدون النية اختلف المشايخ فيه قال محمد بن سماعة وجماعة من ايمة بلخ رحمهم الله
لا تنوب ما لم ينو في ركوعه او بعدما استوى قايما انه يسجد لصلاته وتلاوته جميعا وغيرهم قالوا النية فيها ليست بشرط
وسجدة الصلاة تقع عن الصلاة والتلاوة بدون النية وجه قول من قال ان النية ليست بشرط انهما من جنس واحد
واحداهما اقوى وهو سجدة الصلاة فتدخل سجدة التلاوة فيها وان لم ينو كصوم رمضان ينوب عن صوم الاعتكاف
واحرام الحج ينوب عن احرام دخول مكة ولم توجد منه النية وجه قول من قال بان النية شرط انهما اختلفا سببا فان سبب

التلاوة

الصلوتية الصلاة وسبب الاخرى التلاوة وهما مختلفان واختلاف السبب يوجب اختلاف الحكم قوله ان شاء ركع وان شاء سجد قياس في
الاستحسان لا يجزيه الركوع عن سجدة التلاوة ولا سجدة الصلاة نص على القياس والاستحسان في الاصل قال محمد رحمه الله وبالقياس
ناخذ وجه القياس ما مر وجه الاستحسان ان السجدة اقوى من الركوع في معنى الخشوع فلا ينوب الركوع عن السجود وكذا سجدة
الصلاة لا تنوب عن سجدة التلاوة استحسانا كما لا تنوب احدى سجدتي الصلاة عن الاخرى من اصحابنا من قال هذا غلط من الكاتب
والصحيح انه يجوز استحسانا لا قياسا ومن اصحابنا من قال موضع الاستحسان والقياس خارج الصلاة يعني اذا قرا آية السجدة
خارج الصلاة واراد ان يركع بدلا عن السجدة يجوز قياسا ولا يجزي استحسانا وجه القياس ما مر وجه الاستحسان ان الركوع
خارج الصلاة ليس بقربة والسجدة قربة وغير القربة لا ينوب عن القربة بخلاف الركوع في الصلاة لانه قربة تنوب
عن السجدة قياسا واستحسانا الوجه الثاني اذا كان بعد السجدة ثلاث آيات الى آخر السورة او كانت السجدة في آخر السورة
وهو الوجه الثالث او كانت السجدة في وسط السورة وهو الوجه الرابع والحكم في الوجوه كلها ما ذكرنا في الوجه الاول
فلو انه في هذه الوجوه لم يركع لها ولم يسجد على الفور لكن قرا ما بقي من السورة او خرج الى سورة اخرى وقرا منها شيئا ان
قرا بعدها آية او آيتين يجزيه الركوع وسجدة الصلاة من سجدة التلاوة واما اذا قرا بعدها ثلاث آيات وكانت السجدة
في وسط السورة لم يجزه الركوع عن السجود لانه اذا قرا ثلاث آيات بعد آية السجدة فقد صارت السجدة دينا في ذمته لفوت
محل الاداء فان وقتها وقت وجوبها الا ان وقتها مقدر بادائها اذ لا بد للاداء من وقت مقدر وكان وقتها مقدرا بادائها
كما في سائر افعال الصلوة واذا تقدر وقتها بادائها فاذا وجد من الفاصل قدر ما يقع به الاداء لو اشتغل بالاداء صارت
فايتة فلا تنوب الركوع والسجدة من التلاوة واذا لم يوجد من الفاصل قدر ما يقع به الاداء ~~لو اشتغل بالاداء~~ كان وقت
الاداء باقيا فلا تصير فايتة فتنوب الركوع والسجدة عنها وقدرنا وقت الاداء بثلاث آيات لان وقت الاداء لا يمضي بآيات
كثيرة ولا يمضي بآية او آيتين فقدرنا الكثير بالثلاث لانه اقل الجمع الصحيح ولانه يتم به سنة القراءة فما لم يقرا ثلاث آيات
كان وقت الاداء باقيا وكان موديا في وقتها فلا يعتبر الركوع فاصلا حتى لا تصير السجدة دينا بالركوع حتى لا يمنع الركوع جواز
السجدة بعد الركوع عن التلاوة لان نفس الركوع يتادى بالانحناء دون الطمانينة فاذا لم تصر قراءة آية او آيتين فاصلا فهذا اولى
بخلاف ما اذا ركع على الفور لانها ما صارت دينا لبقاء محلها وبخلاف ما اذا قرا بعد السجدة آية او آيتين لانها ما صارت دينا
بعد حتى لم يقرا بعدها ما يتم به سنة القراءة وفي الاصل والمجرد والهاروني ان الآيات الثلاث انما تصير فاصلة مانعة من نيابة الركوع
عن السجود اذا كانت الآيات في وسط السورة اما اذا كانت الآيات في آخر السورة لا تصير فاصلة **نوع آخر من هذا الفصل في المتفرقات**
قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير ويكره ان يقرا السورة في صلاة او غيرها ويدع آية السجدة قال الحاكم الشهيد رحمه الله
انما كره لمعان احدها ان ترك الآية من بين السورة يقطع النظم واعجاز القران فاشبه تحريف القران عن مواضعه
فيكون فيه اعانة المشركين على تحريفه فاقل ما في الباب ان يكره والثاني ان فيه ترك السنة في القراءة فان
السنة فيها ان تقرا السورة على نحوها قال عليه السلام لبلال رضي الله عنه اذا قرات سورة فاقراها على نحوها
وخلاف السنة مكروه والثالث ان ترك الآية من بين السورة يؤدي الى الغاء القران ومن لغى في القران فقد اجرم
فيكره لقوله تعالى وقال الذين كفروا لا تسمعوا لهذا القران والغوا فيه والرابع ان يوهم انه تركها فرارا
من السجدة فيكره لقوله وزادهم نفورا والخامس ان ترك السجدة من بين السورة يؤدي الى هجر القران فيكره لقوله تعالى
وقال يا رب ان قومي اتخذوا هذا القران مهجورا وقال عليه السلام ليس شيء من القران مهجورا فلا ينبغي له
ان يدع السجدة متعمدا لكنه ينظر ان كان التالي وحده يقرا كيف شاء وان كان مع جماعة قال مشايخنا
رحمهم الله ان كان القوم متهيين للسجود ويقع في قلبه انه لا يشق عليهم اداء السجدة ينبغي ان يقراها جهرا
حتى يسجد القوم معه لان في هذا حثا لهم على الطاعة وان كانوا محدثين ويظن انهم يسمعون ولا يسجدون
او يقع في قلبه انه يشق عليهم اداء السجدة ينبغي ان يقراها في نفسه كيلا يكون تاركا ترتيب القران ونظمه
ولا يجوز عن اثم المسلم وذلك مندوب اليه ولا فرق بين ما اذا قراها خارج الصلاة او في الصلاة قال الشيخ

الامام الزاهد فخر الاسلام على البزدوى رحمه الله فى شرح الجامع الصغير ومن الناس من كره ذلك خارج الصلاة ولم يكرهه
فى الصلاة ولكن هذا اختلاف الرواية فان محمدا رحمه الله قال فى الجامع الصغير واكره ان يقرأ السورة فى الصلاة
او غيرها ويدع اية السجدة قال وكان لا يرى باسا باختيار السجدة فى غير صلاة وهو ان يقرأ اية السجدة من بين السورة
لما فيه من الاقبال على السجدة على وجه القربة ولانه قرأ ما تيسر عليه وقال الله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران فنحا
عن النبى صلى الله عليه وسلم انه كان فى خطبته بعض الاى من القران لا يقرأ قبلها ولا بعدها من الكلم قال احب الى
ان يقرأ معها اية او ايتين لانه ابلغ فى اظهار الاعجاز وادل على المعنى واكمل للنظم ولم يذكر اختصار السجدة فى الصلاة
قالوا ويجب ان يكره فى حالة الصلاة لان الاقتصار على اية واحدة فى الصلاة مكروه وفى فتاوى اهل سمرقند رحمهم الله
رجل قرأ اية السجدة ونسى فى الصلاة فسمعها رجل هو فى الصلاة فسجدها الثانى وسجد معه المصلى قال ان اراد
متابعته فسدت صلاته ويجب عليه اعادة السجدة واذا اخر سجدة التلاوة عن وقت القراءة وعن وقت السماع ثم اداها
يكون مؤديا لا قاضيا عندنا لان اداها ليس على الفور عندنا وهل يكره تاخيرها عن وقت القراءة وذكر فى بعض المواضع
انه اذا قرأها فى الصلاة فتاخيرها مكروه من وقت القراءة وذكر فى بعض المواضع انه اذا قرأها خارج الصلاة لا يكره
تاخيرها وذكر الطحاوى مطلقا ان تاخيرها مكروه حكى القاضى الامام على السغدى رحمه الله ان المصلى اذا تلا اية
السجدة ونسى ان يسجدها ثم ذكر وسجد فليس عليه سهو وذكر فى باب السهو من الاصل امام صلى بقوم فقرأ السجدة ونسى
ان يسجدها فذكر ذلك وهو راكع قال يخر ساجدا لها ثم يقوم ويعود فى ركوعه ثم يمضى فى صلاته وعليه سجدتا السهو
الابكم والاصم اذا راى قوما سجدوا للتلاوة لا يجب عليه ان يسجد لانه لم يقرأ ولم يسمع فى كراهية فتاوى اهل سمرقند
قرأ اية السجدة راكبا فنزل ثم ركب فسجد على الدابة جازت لانه اداها كما وجبت فى العيون وكذلك اذا قرأها عند طلوع
الشمس فسجدها عند استواء النهار وعند غروب الشمس اجزاه فى هذا الموضع ايضا هذا قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله
فى العيون وعن ابى يوسف رحمه الله انه لا يجوز الاداء عند استواء النهار وعند غروب الشمس لانه لما ارتفع النهار فقد
قدر على الاداء كاملا فلا يجوز الاداء ناقصا وبهذا القول كان يفتى الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله وقيل
لو قرأها عند غروب الشمس واداها وقت طلوع الشمس لا يجوز لان وقت الغروب كامل حتى يجوز اداء العصر عصر يومه
فى ذلك الوقت واذا يجوز اداء الفجر عند طلوع الشمس رجل اذا سجد للتلاوة وتلا فى السجدة اية اخرى لا يلزمه سجدة
التلاوة وكذا لو تلا فى الركوع ذكر فى الصلاة بالفارسية ان هذه التلاوة يجوز عنها ذكر الصدر الشهيد رحمه الله فى
واقعاته يكبر فى سجدة التلاوة عند الابتداء وعند الانتهاء هو المختار كما فى المكتوبة وهكذا ذكر القدورى رحمه الله وقيل
يكبر فى الابتداء ولا يكبر فى الانتهاء وهو رواية الحسن عن ابى حنيفة رحمهما الله وقيل يكبر فى الابتداء بلا خلاف وفى الانتهاء خلاف
ابى يوسف ومحمد رحمهما الله على قول ابى يوسف لا يكبر وعلى قول محمد يكبر اذا قرأ المقتدى اية السجدة فسمعها الامام ومن خلفه لا يسجدونها
فى الصلاة بالاجماع وهل يسجدون اذا فرغوا من الصلاة فعلى قول ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله لا يسجدون وعلى
قول محمد رحمه الله يسجدون والمسألة معروفة وان سمع من المقتدى رجل ليس معهم فى الصلاة هل يجب عليه ان يسجد لم
يذكر محمد رحمه الله هذه المسألة فى الكتب المشهورة وانما ذكرها فى النوادر على طريق الاستشهاد ولهذا قال بعض المشايخ
قالوا انها على الاختلاف ايضا لكن من عادة محمد رحمه الله الاستشهاد بالمختلف على المختلف لنقل الكلام الى ما هو اوضح
منه ومنهم من قال انه يسجد بلا خلاف والعذر لهما ان القراءة له فى حق السامع هاهنا صدرت ممن ليس بمحجور عليه فى القراءة
لان صيرورة المقتدى موليا عليه بسبب الاقتداء فيظهر كونه موليا عليه فى حق الامام والمقتدى لا فى حق غيرهم فلهذا الزم
غيرهم السجدة **الفصل السابع عشر فى صلاة المسافرين** هذا الفصل يشتمل على انواع **الاول فى بيان ان المسافر متى
يقصر الصلاة** قال محمد رحمه الله ويقصر حين يخرج من مصره على خروجه من المصر فى موضع اخر يقول يقصر اذا جاوز عمرانات
المصر قاصدا مسيرة ثلاثة ايام ولياليها وهذا لانه ما دام فى عمران المصر فهو لا يعد مسافرا والاصل فى ذلك ما روى عن على
رضى الله عنه انه خرج من البصرة يريد السفر فجاز وقت العصر فاتمها ثم نظر الى خص امامه فقال اما انا لو كنا جاوزنا

هذا الخص قصرنا وان كانت محلة منتبذة من المصر وكان قبل ذلك متصلة بالمصر فانه لا يقصر حتى يجاوز تلك المحلة ويخلفها وراءها
لان تلك المحلة من المصر بخلاف القرية التى تكون بفناء المصر فانه يقصر الصلاة وان لم يجاوز تلك القرية لان تلك القرية لا تكون من
المصر وانما تكون من القرى وربما تترادف القرى وتتقارب من فناء المصر الى فرسخ او فرسخين من فناء المصر فلو نهى عن القصر حتى يجاوز
القرية التى بفناء المصر نهى عن القصر فى هذه القرى ايضا وهذا بعيد فعرفنا ان الشرط ان يخلف عمران المصر وبنيانه لا غير
ثم يعتبر الجانب الذى منه يخرج المسافر من البلدة لا الجوانب التى بحذاء البلدة حتى انه اذا خلف البنيان التى خرج منها قصر الصلاة
وان كان بحذائه بنيان اخرى من جانب اخر من المصر وهذا كله بهذا الترتيب محفوظ عن محمد رحمه الله ذكر الفقيه ابو جعفر رحمه الله
فى غريب الرواية ذكر هذه الجملة شمس الائمة الحلوانى رحمه الله فى شرح صلاته وذكر الصدر الشهيد عمر رحمه الله فى واقعاته ان رجلا خرج
مسافرا من بخارى فلما بلغ الى ريكسان نوح او الى رباط ولبان اختلف المشايخ فيه والمختار انه يقصر الصلاة لانه جاوز
الربض فقد جاوز عمران البلدة وعن الحسن رحمه الله فى القرى اذا كانت متصلة بالربض الى ثلث فراسخ قال لا يقصر حتى يجاوز
السوق وان كان ثلث فراسخ وان كان بين الفناء البلدة والقرية مقدار غلوة لا يكون مجاوزا وان كان قدر مائة
ذراع كان مجاوزا ومن مشايخنا من اعتبر مجاورة فناء المصر ان كان بين المصر وبين فنائه قدر لا يعتبر مجاوزة الفناء
وهذا القائل يقول اذا كانت القرى متصلة بفناء المصر لا بربض المصر يعتبر مجاورة البناء لا غير بخلاف ما اذا كانت القرى متصلة
بربض المصر فحينئذ يعتبر مجاوزة القرى **نوع آخر فى بيان المواضع التى تصح نية الاقامة فيها والتى لا تصح نية الاقامة
فيها** فنقول انما تصح نية الاقامة اذا كان الموضع الذى نوى الاقامة فيه محلا للاقامة حتى ان اهل العسكر اذا نووا الاقامة
فى دار الحرب خمسة عشر يوما او اكثر وهم يحاصرون اهل المدينة لا تصح نيتهم والاصل فى ذلك ما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم حاصر اهل
الطائف بضعة عشر يوما وكان يقصر الصلاة وعن ابن عباس رضى الله عنه مثل لا يصلى ركعتين حتى ترجع الى اهلك ولان دار
الحرب ليس بموضع الاقامة فى حق المحاربين من المسلمين لان الغلبة فيها لاهل الحرب فالظاهر انهم يقاتلون المسلمين والمسلمون
لا يقاومونهم لغلبتهم فيفرون فنية الاقامة لا تصادف محلها فلا يصح كما لو نوى السفر فى غير موضع السفر وكذا اذا نزلوا
المدينة وحاصروا اهلها فى الحصن لا يصح نيتهم للاقامة لانه لا قرار لهم ما داموا محاربين وكانت نية الاقامة فى غير
موضعها وكذلك اهل البغى اذا امتنعوا فى دار البغى وحاصرناهم لا تصح منا نية الاقامة لان دارهم ليس بموضع اقامتنا
كدار الحرب وقال ابو يوسف رحمه الله فى الاملاء اذا كان العسكر استولوا على الكفار ونزلوا بابنيتهم وكرومهم واكان لهم
وللمسلمين منعة وشوكة فاجمعوا على الاقامة خمسة عشر يوما اكملوا الصلاة وان حاصروا اهل الاخبية والفساطيط ونزلوا بساحتهم
او فى اخبيتهم وخيامهم ونووا الاقامة فيها لا تصح بالاجماع لان هذا لا يعد للاقامة الا ترى انهم يحملونها على الدواب حيث
ما قصدوا ويتخفونها يوم ظعنهم ويوم اقامتهم فاذا هى حمولة وليس منازل قال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله وهكذا
عسكر المسلمين اذا قصدوا موضعا ومعهم اخبيتهم وخيامهم وفساطيطهم ونزلوا مفازة فى الطريق ونصبوا الاخبية
والفساطيط وعزموا فيها على اقامة خمسة عشر يوما لم يصيروا مقيمين لما بينا انها حمولة وليست مساكن وهكذا روى
عن ابى يوسف رحمه الله واختلف المتاخرون فى الذين يسكنون فى الخيام والفساطيط كالاعراب والاتراك الذين
فى زماننا منهم من يقول لا يكونون مقيمين لانهم ليسوا فى موضع الاقامة قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله والصحيح
انهم مقيمون لان الاقامة للمرء اصل والسفر عارض وهم لا ينوون السفر قط انما ينتقلون من ماء الى ماء ومن مرعى الى مرعى
وكانوا مقيمين باعتبار الاصل وروى عن ابى يوسف رحمه الله فى الرعاة اذا كانوا يطوفون فى المفازة وينتقلون
من كلا الى كلا ومعهم اثقالهم وخيامهم انهم مسافرون حيث ما نزلوا وطافوا الا فى خصلة واحدة وهى انهم اذا
نزلوا فى مرعى كثير الكلا واعدوا المحابر ونصبوا الخيام وعزموا على اقامة خمسة عشر يوما وكان الماء والكلا يكفيهم فانى
استحسن ان اجعلهم مقيمين وامرهم بالاكمال وذكر فى المنتقى عن حسين بن ابى مالك عن ابى يوسف رحمه الله فى الاعراب
اذا نزلوا بخيامهم فى موضع الشتاء فيه الرعى ونووا ان يقيموا شهرا او اكثر للرعى لم يتموا الصلاة لانه ليس بموضع
قيام لهم قال وهو قول ابى حنيفة رحمه الله قال الحسن وسمعنا ابا يوسف يقول يتمون الصلاة وفيه ايضا عن ابى

حنيفة رحمه الله اذا نوى المسافر الاقامة عند اهل الامثل التغلبية ولم يكن ثم بيوت مدر فليس بمقيم وقال ابو يوسف رحمه الله يتم الصلاة
اذا كانت قوم يتوطنون ليسكنون بيوت الشعر وان نوى المسافر الاقامة في موطنين خمسة عشر يوما نحو مكة ومنى او
او الكوفة والحيرة لا يصير مقيما لان نية الاقامة انما تكون في موضع واحد فان الاقامة ضد السفر وهو الضرب في الارض
والانتقال من موضع الى موضع يكون ضربا في الارض ولا يكون اقامة وهذا اذا نوى الاقامة في موضعين فاما اذا عزم على
ان يقيم بالليالي في احد الموضعين ويخرج بالنهار الى الموضع الاخر فان دخل اولا الموضع الذي عزم على الاقامة فيه بالنهار
لا يصير مقيما وان دخل اولا الموضع الذي عزم على الاقامة فيه بالليالي يصير مقيما بالخروج الى الموضع الاخر لا يصير مسافرا لان موضع
اقامة الرجل حيث يبيت فيه الا ترى انك اذا قلت للسوقي اين تسكن يقول في محلة كذا وان علم انه يكون في السوق في النهار وكان
هو الاصل فوجب اعتباره قال محمد رحمه الله في السير الكبير اذا كان للمسلمين مدينتان بينهما مسيرة يوم واحدهما اقرب الى ارض الحرب
الاخرى فكتب الى المدينة القريبة التي والي المدينة البعيدة ان الخليفة كتب الي يامرني بالغزو الى ارض الحرب فاعلم من قبلك
بذلك فليقدموا الي فانا شاخص من مدينتي يوم كذا وكذا فخرج القوم من المدينة البعيدة يريدون الغزو معه ولا يريدون
ان يريدوا من ارض الحرب فان كان بين المدينة القريبة وبين ارض الحرب مسيرة يومين فصاعدا فان الذين خرجوا من المدينة
البعيدة يقصرون الصلاة حين يخرجون من مدينتهم وان كان اقل من مسيرة يومين فانهم لا يقصرون الصلاة لان الوجه
الاول قصدوا مسيرة ثلاثة ايام وفي الوجه الثاني قصدوا مسيرة اقل من ثلاثة ايام فان قيل هذا اعتبار اول ارض الحرب
ويجوز ان يجاوزوا المدينة القريبة اول ارض الحرب فيه مسيرة يومين او ثلاثة ايام او زيادة على ذلك قلنا قصد الوالي ارض
الحرب معلوم اما قصده مجاوزة اول ارض الحرب فليس بمعلوم يجوز ان يجاوز ويجوز ان لا يجاوز فيثبت من اهل المدينة
البعيدة قصد مجاوزة اول ارض الحرب على امر الاعتبار وكانوا قاصدين مسيرة السفر من وجه دون وجه فلا يثبت
فيه مسيرة السفر بالشك بدونه لا يثبت اباحة القصر فلو ان الوالي حين كتب اليهم اخبرهم انه يريد من دار الحرب اوانهم
لم يريدوا من المسيرة كان ذلك مسيرة يومين من المدينة القريبة يقصرون الصلاة كما خرجوا من مدينتهم لانهم خرجوا
قاصدين مسيرة سفر فان قدموا جميعا الى المدينة القريبة فلم يخرج اياما فان اهل المدينة البعيدة يقصرون الصلاة ما لم
يعزموا على الاقامة بالمدينة القريبة خمسة عشر يوما فصاعدا فلو ان اهل المدينة القريبة خرجوا من بلدتهم وعسكروا
خارجا منها ينتظرون خروج الوالي وقد قصدوا مسيرة ثلاثة ايام فمن كان منهم لم يعزم على الرجعة الى وطنه حتى يخرج
الوالي فانه يقصر الصلاة وان اقام في ذلك المكان شهرا لانهم بالخروج صاروا مسافرين والمسافر يقصر الصلاة وان
كثر مقامه في موضع ما لم ينووا الاقامة خمسة عشر يوما في موضع يصلح للاقامة ومن عزم منهم على الرجعة الى منزله قبل
ان يمضي ليقضي حاجته فيه ساعة من نهار ثم يرجع الى عسكره فانه يتم الصلاة ما دام في العسكر وفي منزله حتى يخرج
من المدينة راجعا الى العسكر لانه نوى رفض السفر قبل استحكامه وكما نوى يصير مقيما فلو ان اهل المدينة البعيدة حين
خرجوا من مدينتهم قصروا الصلاة من المدينة القريبة الى الفصل مسيرة يومين فلما انتهوا الى المدينة القريبة
قال لهم الوالي ان الخليفة كتب الي انه لا اغزو قبل ان تخرجوا من مدينتكم فان الصلاة التي قصروها الى ان انتهوا الى
المدينة القريبة تامة ما لم يسمعوا بهذا الخبر فاذا سمعوا بهذا الخبر فعليهم ان يتموا الصلاة واختلف عبارة المشايخ في
تخريج هذه المسألة بعضهم قالوا ان اهل المدينة البعيدة قد خرجوا من مدينتهم وهم ليسوا تحت ولاية والي
المدينة القريبة ولا في يده بل هم في ايدي انفسهم وفي تدبيرهم فيعتبر نيتهم وقد نووا الخروج من السفر وصاروا
مسافرين بمجرد الخروج فقد قصروا صلاتهم وهم مسافرون فصح القصر ما داموا على سفرهم فاذا وصلوا الى المدينة
القريبة فقد صاروا تحت ولاية واليها فيعتبر نية الوالي وقد نوى الوالي ترك السفر فانتقض سفرهم وتوقف علمهم
على سماعهم الخبر فاذا سمعوا ظهر الانتقاض في حقهم فيتمون الصلاة بعد سماع الخبر وذكر شيخ الاسلام المعروف
بخواهر زاده رحمه الله ان ما ذكر محمد رحمه الله في هذه المسألة ان الصلاة التي قصروها اهل المدينة البعيدة في الطريق
وبعد ما انتهوا الى المدينة القريبة ما لم يسمعوا بهذا الخبر صحيح فيما اذا كان اهل المدينة متطوعين في الغزو بان خيرهم

والي

والي المدينة القريبة بين الغزو والسفر وتركه لانهم اذا كانوا متطوعين في الغزو ولم يكونوا تابعين لوالي المدينة القريبة
وكانت العبرة لنياتهم في السفر والاقامة لا لنية والي المدينة القريبة وقد نووا مسيرة السفر على الثبات فصاروا مسافرين
والمسافر يقصر الصلوة ما لم يعزم على ترك السفر فجاز قصرهم وما ذكر انهم اذا سمعوا هذا الخبر يتمون الصلاة فهذا الجواب
لا يصح في حقهم الا اذا كان تاويله انهم عزموا على ترك السفر حين سمعوا هذا الخبر لما ذكرنا ان العبرة لنياتهم متى كانوا متطوعين
في الغزو لا لنية والي المدينة القريبة فاما اذا كانوا مجبرين على السفر فما ذكر من الجواب قبل سماع الخبر ان الصلاة التي قصروها
تامة لا تصح في حقهم لانهم اذا كانوا مجبورين على السفر كانوا تابعين لوالي المدينة القريبة والعبرة لحال الاصل لا لحال
التبع فاذا لم يصر الاصل مسافرا كيف يصير التبع مسافرا وصار كالعبد والمراة اذا اراد السفر مع المولى والزوج ثم بدا للمولى
والزوج وقد قصر العبد والمراة فانه لا تجزيهما صلاتهما لانهما تابعان والعبرة لحال الاصل كذا ههنا وما ذكر انهم اذا سمعوا
الخبر يتمون الصلاة صحيح في حقهم لان العبرة في حقهم بحال الوالي ولم يصر الوالي مسافرا وان سمع هذا الخبر بعضهم ولم يسمع
البعض فعلى من سمع ان يتم صلاته ومن لم يسمع يقصر الصلاة لان هذا يبنى على السماع لا يثبت حكمه في حق المخاطب قبل السماع
فان لو ان والي المدينة القريبة كتب الى اهل المدينة البعيدة من اراد منكم الغزو فليوافني غدا او الى دار الحرب في موضع كذا
وكذا من دار الاسلام ولم يخبرهم اين يريد وذلك المكان مسيرة يومين من المدينة البعيدة من مدينتهم فانهم يتمون
الصلاة في الطريق وفي ذلك المكان لان من مدينتهم الى المكان الذي امرهم الوالي بالموافاة فيه اقل من مدة السفر
والوالي لما لم يخبرهم اين يريد ويحتمل انه لا يجاوز ذلك المكان بل يجعله مسلحة وثغرا لم يثبت قصدهم مسيرة السفر
بالشك فلهذا قال يتمون الصلاة قال القاضي الامام ركن الدين علي السغدي رحمه الله وهذه المسألة نص رواية في مسألة
لا ذكر لها في المبسوط ان العبد اذا كان ينقله المولى من بلدة الى بلدة ولا يعلم العبد ان المولى اين يريد ولا يخبره المولى
بذلك انه يكون على نية نفسه لا على نية مولاه حتى خرج مع المولى ونوى السفر على ظن ان مولاه على نية السفر وجعل
يقصر الصلاة ولم يكن من نية المولى السفر فان صلاته جائزة وكذا الزوج مع الزوجة وعلى قياس ما ذكر شيخ الاسلام
رحمه الله مثل هذا في العبد والزوجة ينبغي انه لا تجوز صلاة العبد والمراة في هذه الصورة لانهما تابعان والعبرة
لحال الاصل وعلى ما ذكر شيخ الاسلام رحمه الله قبل هذا لا يصير هذه المسألة رواية في مسألة العبد لان اهل المدينة
البعيدة في هذه الصورة متطوعون في الغزو لان الوالي ما امرهم بذلك بل فوض اليهم حيث كتب من اراد منكم
الغزو واذا كانوا متطوعين لا يكونون تبعا للوالي فتكون العبرة لنيتهم بخلاف العبد والمراة فانهما تبع للزوج
والمولى كانت العبرة لنية الزوج والمولى فان انتهوا الى ذلك المكان واخبرهم الوالي انه يريد مسيرة شهر
في دار الحرب فانهم يتمون الصلاة في ذلك المكان ما لم يرتحلوا لانهم نزلوا مقيمين في المكان ومن كان مقيما في مكان
لا يصير مسافرا بمجرد النية ما لم يخرج فان قصروا صلاة من صلاتهم في ذلك المكان فقد اعادوها فان لم يعيدوها
حتى مضى الوقت وهم في ذلك المكان فقد اعادوها اربعا وهذا ظاهر لانهم يقضون صلاة فائتة في حالة الاقامة
وهم مقيمون وقت القضاء فان ارتحلوا عن ذلك المكان قبل ان يعيدوها يريدون السفر ثم ارادوا اعادتها
في وقت الصلاة اعادوها ركعتين لان المؤداة وقعت فاسدة وكانهم لم يصلوها ولو لم يصلوها حتى ارتحلوا
عن مكانهم فارادوا ان يصلوها وهم في وقت الصلاة بعد ان صلوا ركعتين لان العبرة لاخر الوقت وهم مسافرون
في اخر الوقت فان ارادوا اعادتها بعد خروج الوقت اعادوها اربعا لانهم يقضون صلاة فائتة في حالة
الاقامة وهم مسافرون وقت القضاء اذا دخل العسكر ارض الحرب والمسلمون محاصرون بها فانتهوا الى
حصن فوطنوا انفسهم على ان يقيموا عليها شهرا الا ان يفتحوه قبل ذلك فانهم يقصرون الصلاة لانهم لم يعزموا
على الاقامة خمسة عشر يوما لمكان الاستثناء فالفتح قبل ذلك محتمل ولان نية الاقامة لم تصادف محلها لان دار الحرب
ليست دار الاقامة في حق المسلمين فان الكفار اذا ازعجوهم فروا ونية الاقامة في غير محلها لا تعمل وان وطنوا انفسهم
على ان يقيموا عليها شهرا فتحوا الحصن او لم يفتحوا فكذلك الجواب يقصرون الصلاة للمعنى الثاني لا للمعنى الاول وعن ابي

يوسف رحمه الله ان المسلمين اذا استولوا على الكفار ونزلوا بابنيتهم وكودبهم واكنانهم وللمسلمين منعة وقوة انه يصح نية الاقامة منهم وقد مرت هذه الرواية قبل هذا قال ومن دخل دار الحرب بامان وكانه في دار الاسلام ان لو نوى موضع منها ان يقيم خمسة عشر يوما اتم الصلاة لان اهل الحرب لا يتعرضون له متى دخل بامان فصار دار الحرب بعد الامان ودار الاسلام سواء ومن اسلم منهم في دار الحرب فلم يأسروه بل تركوه على حاله او لم يعلموا باسلامه فهو في صلاته بمنزلة المسلم في دار الاسلام يتم صلاته ان كان في منزله فان خرج من منزله قاصدا مسيرة السفر قصر الصلاة فان عاد الى منزله اتم الصلاة قال والاسير من المسلمين في ايديهم هم له قاهرون اذا قاموا به في موضع يريدون ان يقيموا به خمسة عشر يوما فعليه ان يكمل الصلاة وان كان الاسير يريد ان يقيم في موضع خمسة عشر يوما فاخرجوه من ذلك المكان الموضع يريدون مسيرة ثلاثة ايام قصر الصلاة لان الاسير مقهور مغلوب في ايديهم وكان سفره واقامته بهم كالعبد مع مولاه والقائد مع الاعمى والتلميذ مع الاستاذ وكذلك الرجل يبعث اليه الخليفة ليؤتى به من بلدة الى بلدة كان نية الاقامة والسفر الى المبعوث اليه لانه مقهور في يد المبعوث فصار كالاسير في ايدي الكفار فان كان الاسير قد انفلت منهم وهو مسافر فوطن نفسه على اقامة شهر في غار او غيره قصر الصلاة لانه محارب لهم فلا يكون دار الحرب موضع الاقامة وكذا الذي اسلم في دارهم اذا علموا باسلامه فطلبوه ليقتلوه فخرج هاربا يريد مسيرة ثلاثة ايام فهو مسافر وان اقام في موضع مختفيا شهرا منهم او اكثر لانه صار محاربا لهم حين طلبوه ليقتلوه لانه صار محاربا لهم وان كان واحد من هؤلاء مقيما غير نية من دار الحرب فلما طلبوه ليقتلوه اختفى فيها فانه يتم الصلاة ولانه كان مقيما في هذه البلدة فلا يصير مسافرا ما لم يخرج منها وكذلك ان خرج منها يريد مسيرة يوم او يومين لان المقيم لا يصير مسافرا بنية الخروج الى ما دون مسيرة السفر وكذلك لو اهل مدينة من اهل الحرب اسلموا فقاتلهم اهل الحرب وهم مقيمون في مدينتهم فانهم يقيمون الصلاة فان خرجوا يريدون مسيرة ثلاثة ايام قصروا الصلاة فان عادوا الى مدينتهم ولم يكن المشركون عرضوا لها يعني لمدينتهم اتموا فيها الصلاة لان مدينتهم كانت دار الاسلام حين اسلموا فيها وكانت موضع اقامة لهم فيها وما لم يعرض لها المشركون فهو وطن اصلي في حقهم فيتمون الصلاة اذا وصلوا اليها وان كان المشركون غلبوا على مدينتهم واقاموا فيها ثم ان المسلمين رجعوا اليها والمشركون عنها فان كانوا اتخذوها دارا ومنزلا يرجعون اليها صارت دار الاسلام فيتمون فيها الصلاة لانها صارت في حكم دار الحرب حين غلب المشركون عليها فحين ظهر المسلمون عليها وعزموا على المقام فيها فقد صارت دار الاسلام ونية المسلم الاقامة في دار الاسلام صحيحة وان كانوا لا يريدون ان يتخذوها دارا ولكن يقيمون فيها شهرا ثم يخرجون الى دار الاسلام قصروا الصلاة لان هذا الموضع من جملة دار الحرب هم محاربون لهم فلا يصيرون مقيمين بنية الاقامة فيها وكذلك عسكر من المسلمين دخلوا دار الحرب فغلبوا على مدينة فان اتخذوها دارا فقد صارت دار الاسلام يتمون الصلاة فيها وان لم يتخذوها دارا ولكن ارادوا الاقامة بها شهرا او اكثر فانهم يقصرون الصلاة لانها دار حرب وهم محاربون فيها هشام قال سمعت محمدا رحمه الله يقول في رجل مسافر بن لاحد هاد بن علي الاخر فحبسه بدينه في السجن قال ان كان المحبوس يقدر على الاداء فالنية نيته في المقام والسفر يعني ما لم ينو الاقامة وان كان لا يقدر على الاداء فالنية نية الحابس ان نوى ان يحبسه خمسة عشر يوما فعلى المحبوس ان يتم الصلاة وذكر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله اذا حبس المسافر بالدين وهو معسر فانه يتم الصلاة وكذلك ان كان موسرا الا ان يكون قد وطن نفسه على الاداء فيقصر وفي فتاوى اهل سمرقند مسافر دخل بلدة فحبسه غريم له فان كان معسرا صلى صلاة المسافرين لانه لم يعزم على الاقامة والحبس حرام على الطالب فالظاهر انه يخلي سبيله وان كان موسرا وعزم ان لا يقضي دينه ابدا صلى صلاة المقيمين لان الحبس حلال للطالب في هذه الصورة فاذا عزم على ان لا يعطيه حقه ابدا فقد عزم على الاقامة ابدا وان لم يعزم على انه لا يعطي حقه ابدا صلى صلاة المسافرين هشام عن محمد رحمه الله رجل خرج مع نابيه ونوى الرجل المقام ولم ينو نابيه قال هذا يكون مقيما وانه يخالف المراة مع زوجها والعبد مع سيده

نوع آخر من هذا الفصل في المتفرقات ابن سماعة عن محمد رحمه الله مسافر تشهد بعد ما صلى ركعتين من الظهر ثم قام يريد

ان يصلي ركعتين تمام اربع ونوى بهما التطوع فقرأ وركع ثم بدا له الاقامة قال ينبغي ان يجلس فيعود الى الحالة التي كان عليها قبل ان يقوم الى التطوع لان تحريمة الاولى باقية وقد انعقدت قابلة للتغير بوجود العين وقد وجد المغير ههنا فتغيرت فيعود الى الحالة التي كان عليها قبل ان يقوم للتطوع على الوجه الذي لزمته في الابتداء ثم يقوم فان شاء قرأ وان شاء لم يقرأ لانه قرأ في الاوليين ثم يركع لانه لما عاد الى القعود ارتفض ركوعه لان ما دون الركعة قابل للرفض ذكر الحاكم رجل يؤم الظهر ركعتين في مدينة ولا يدرون امسافر هو او مقيم فصلاتهم فاسدة فان سألوه فاخبرهم انه مسافر فصلاتهم تامة ابن سماعة عن محمد رحمهما الله مسافر صلى بمسافر الظهر ركعتين وسلم الامام وعليه سجدتا السهو فنوى الذي خلفه الاقامة قال ان يتم الصلاة قال الحاكم ان سجد الامام للسهو تم هذا الصلاة وان لم يسجد للسهو لم يكن على هذا ان يتم الصلاة قال الحاكم ابو الفضل هذا الجواب غير موافق للمشهور عن محمد رحمه الله في نظائره المسافر اذا احدث واستخلف مقيما كان خلفه وجب على المقيم المقتدي على ان يتم الركعتين حتى لو تركها تفسد صلاة الخليفة اذا سار يصلي صلاة المسافرين لانه سافر لغير الخليفة هكذا ذكر في النوازل وقبل الخليفة اذا طاف في ولايته لا يصير مسافرا الحاج اذا وصلوا بغداد في شهر رمضان ثم نووا الاقامة صلوا صلاة المقيمين لان في عزمهم ان لا يخرجوا الا مع القافلة ومن هذا الوقت ايام خروج القافلة اكثر من خمسة عشر يوما فكانهم نووا الاقامة ذكر في المنتقى رجل حمل رجلا فذهب به ولا يدري اين يذهب به قال يتم الصلاة حتى يصير ثلاثا فاذا صار ثلاثا قصر الصلاة وان علم ان الباقي بعدها شيء يسير ولو كان صلى حين حمله ركعتين اجزته فان صار به اقل من ثلث اعاد ما صلى **الفصل الثامن عشر في الاستخلاف الحدث** اذا كان المحدث مقتديا فذهب ويتوضأ فان فرغ من الوضوء قبل ان يفرغ الامام من الصلاة فعليه ان يعود الى مكانه لا محالة لانه بقي مقتديا وان اتم بقية الصلاة في بيته لا يجزئه لان بينه وبين الامام ما يمنع صحة الاقتداء ولو فرغ امامه يخير المقتدي بين ان يعود الى المسجد وبين ان يتم في بيته وان كان منفردا يذهب ويتوضأ ثم يخير بين الرجوع الى المسجد ليكون مؤديا جميع الصلاة في مكان واحد وبين ان يتم في بيته اذ ليس فيه الا ترك المشي في الصلاة وذلك لا يضره واختلف المشايخ في الاصل للمنفرد وللمقتدي اذا فرغ الامام من صلاته ذكر الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله والشيخ الامام الاجل شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله ان العود الى المسجد افضل وبعض مشايخنا قالوا الصلاة في بيته افضل لما فيه من تقليل المشي ذكر في نوادر ابن سماعة في المقتدي انه اذا عاد الى المسجد بعد ما فرغ تفسد صلاته لانه مشى في صلاته من غير حاجة الا ان محمدا رحمه الله لم يقسم هذا التقسيم والرجل والمراة في حق حكم البناء سواء هكذا ذكر محمد رحمه الله في الباب الاول من الجامع الكبير وهذا لان جواز البناء عرف بالحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم من قاء في صلاته او رعف او امذى فلينصرف وليتوضأ وليبن على ما مضى من صلاته ما لم يتكلم وانه يتناول الرجل والمراة لانه عليه السلام ذكر كلمة من وكلمة من كلمة عامة تتناول الرجال والنساء جميعا وعن ابي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول انه اذا امكنها البناء من غير كشف العورة بان امكنها غسل ذراعيها مع الكمين وامكنها مسح الرأس مع الخمار بان كان الخمار رقيقا تصل الماء تحتها وان كشفتها لا تبني لانها كشفت عورتها من غير حاجة فهو نظير الرجل اذا كشف عورته حالة البناء من غير حاجة وان لم يمكنها الغسل والمسح بدون الكشف بان كانت عليها جبة وخمار ثخين لا يصل الماء الى ما تحتهما فكشفت الذراعين والرأس جاز لها البناء لانها كشفت عورتها لحاجة فهو نظير الرجل اذا كشف عورته لحاجة بان جاوزت النجاسة موضع الخروج اكثر من قدر الدرهم حتى وجب عليه غسل ذلك الموضع وهناك يجوز له البناء وكذا ههنا الا ان محمدا رحمه الله اطلق الجواب في الجامع اطلاقا لانه لا يمكنها غسل الذراعين من غير الكشف الا بالغسل مع الكمين وفي ذلك حرج عليها والحرج في الاحكام يلحق بالعجز ولو عجزت عن البناء الا بعد كشف العورة جاز لها البناء فكذا اذا احرجت وعن ابراهيم بن رستم رحمه الله انه قال لا يجوز للمراة البناء لان المراة من قرنها الى قدمها عورة فيحتاج الى الكشف العورة فلا يجوز لها البناء بعض المشايخ قالوا الصحيح الامر كما قال ابراهيم والاطلاق في الجواب انه لا يجوز لها البناء الا وجه اليدان ووجه المراة ليس بعورة وكذلك الذراعان منها ليست بعورة في رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة والقدم منها ليس بعورة في رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله بقي الرأس منها فان امكنها ان تمسح على خمارها وتصل البلة الى شعرها والاحتاج

الحاج اذا وصلوا بغداد

لعله ساير

الى كشف العورة فيجوز لها البناء وان لم تصل اليه الا بشعرها الا ان تحتاج الى كشف العورة فلا يجوز لها البناء ولكن كلا القولين
بخلاف قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعن محمد رحمه الله في النوادر ان الرجل اذا سبقه الحدث فاستحيى ان يستخرج
ثيابه فان صلاته لا تفسد ويبني وان كشف عورته فسدت ولا يبني هكذا ذكر القدوري في شرحه وهذا لانه ان لم يكن
مصليا فهو في حرمة الصلاة وقد حصل الكشف من غير ضرورة ولا حاجة لان الاستنجاء سنة وفي الفتاوى اذا سبقه الحدث
والماء بعيد وبقربه بئر يذهب الى الماء لانه لو نزح الماء من البئر استقبل الصلاة وفي متفرقات الفقيه ابي جعفر رحمه الله
اذا سبقه الحدث وفي المسجد ماء في اناء فتوضأ من ذلك الماء وحمل ذلك الاناء الى موضع صلاته جاز له البناء ان كان حمل الاناء
على يد واحدة لانه عمل يسير وان ملأ الاناء وحمل مع نفسه ليتوضأ لا يبني وفي نوادر ابراهيم عن محمد رحمهما الله امام احدث
في سجوده فرفع راسه وكبر وكبر معه الناس قال فسدت صلاته وصلاة القوم قال لانه كبر بعد الحدث وتبعه الناس فقد
ائتموا به مع الحدث وفي الفتاوى لابي الليث رحمه الله اذا صلى فسبقه الحدث في قيامه في موضع القراءة فذهب ليتوضأ فسبح في
ذلك الوقت قبل ان يتوضأ فصلاته تامة وان قرأ فصلاته فاسدة لانه ترك ركنا من الصلاة مع الحدث ويستوي الحدث بينهما
اذا قرأ ذاهبا وجائيا عند بعض المشايخ ومن المشايخ من فرق فقال ان قرأ ذاهبا فسد وان قرأ جائيا لا تفسد ومنهم من
قال على العكس والمختار انه لا فرق لانه اذا قرأ ذاهبا فقد ادى من الصلاة مع الحدث وان قرأ جائيا فقد ادى ركنا من الصلاة
مع عمل المشي ولو خاف المصلي سبق الحدث فانصرف ثم سبقه الحدث فتوضأ ليس له ان يبني في قول ابي حنيفة ومحمد وزفر رحمهم الله
وعن ابي يوسف رحمه الله انه يبني ذكر الاختلاف في اختلاف زفر ويعقوب وحجته ان الخوف في سبق الحدث كسبق الحدث
من حيث الحكم والمعنى وحجة ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان جواز البناء عرف بالنص بخلاف القياس عند سبق الحدث فلا يلحق به
الانصراف قبل الحدث ولو ظن الامام انه احدث ثم علم انه لم يحدث وهو في المسجد رجع وبنى وروي عن محمد رحمه الله انه لا يبني وان
خرج من المسجد فسدت صلاته ولو ظن انه على غير وضوء او ان في ثوبه نجاسة وانتقل تحول عن القبلة فسدت صلاته وكذا المتيمم
اذا راى سرابا ظنه ماء ولو سلم على راس الركعتين ساهيا على ظن انه تم ثم تبين ذلك فان حكمه حكم الذي ظن سواء على الاختلاف الذي
ذكرنا وجه ما روي عن محمد رحمه الله وهو القياس انه انحرف عن القبلة بغير عذر فتفسد صلاته كالذي ظن انه على وضوء وكالمتيمم
اذا راى سرابا ظنه ماء وجه الاستحسان ان غرضه اصلاح صلاته والاستدبار بهذا القصد ليس بقطع بدليل انه لو تحقق ما توهم بنى
فلم يكن فعله على هذا القصد قاطعا لان الصلاة يلائمها ما يصلحها الا اذا خرج من المسجد لان اختلاف المكانين قاطع للصلاة
الا لعذر وبخلاف ما ظن انه على غير وضوء والمتيمم اذا راى سرابا ظنه ماء لانه هنالك لم يكن فيما صنع قاصدا الى اصلاح
صلاته بل كان قاصدا رفض التحريمة بدليل انه لو تحقق ما توهم لا يبني والانحراف عن القبلة بهذا القصد مفسد للصلاة
واذا كان يصلي في الصحراء فظن انه احدث فذهب عن مكانه ثم علم انه لم يحدث فان كان يصلي وحده فموضع سجوده لكونه في
المسجد وكذلك يمينه وشماله وخلفه وان كانوا يصلون بالجماعة فان انتهى الى اخر الصفوف ثم لم يجاوز الصفوف على ما بنى
استحسانا وان جاوز الصفوف استقبل الصلاة وان تقدم امامه وليس بين يديه بناء ولا سترة ان تقدم مقدار ما لو تاخر
جاوز الصفوف فسدت صلاته وان كان اقل من ذلك لا تفسد وصلى ما بقي وان كان بين يديه حائط او سترة فاذا جاوزها
بطلت صلاته وذكر هشام عن محمد رحمهما الله انه لا تفسد صلاته حتى يتقدم مثل ما لو تاخر خرج من الصفوف وجاوز اصحابه
وان كان بين يديه سترة امراة تصلي فظنت انها احدثت فاستدبرت القبلة ان نزلت عن مصلاها فسدت صلاتها لان مصلاها
بمنزلة المسجد في حق الرجل وفي العيون اذا صلى في بيت وظن انه احدث ثم علم انه لم يحدث ان خرج من البيت لم يكن له ان يبني
وان لم يخرج كان له ان يبني **مسائل الاستخلاف** الامام المحدث على امامته ما لم يخرج من المسجد او يستخلف رجلا او يقوم الخليفة
في مقام الامام ينوي انه يؤم الناس فيه او يستخلف القوم غيره حتى لو لم يوجد شيء من ذلك وتوضأ في جانب المسجد والقوم ينتظرونه
ورجع الى مكانه واتم صلاتهم اجزاهم وانما صح الاستخلاف من الامام لان صلاة القوم بناء على صلاة الامام صحة وفسادا فانعقدت
ولاية عليهم فيما يرجع الى تصحيح صلاتهم فاذا استخلف وتقدم الخليفة فقد صار هو الامام وبطلت الامامة في حق الاول
لانه لا يجتمع في الصلاة الواحدة امامان وكذا اذا استخلف القوم صح استخلافهم لحاجتهم الى تصحيح صلاتهم وصار المقدم اماما

وبطلت الامامة في حق الاول فان لم يستخلف الامام ولا القوم حتى خرج من المسجد فسدت صلاة القوم ويتوضأ الامام ويبني لانه
في حق نفسه كالمنفرد والقياس انه لا تفسد صلاة القوم فان بعد الحدث بقي اماما حتى لو وجد الماء في المسجد توضأ
وعاد الى مكانه واتم بهم الصلاة اجزاه وكذلك بعد خروجه ولكن استحسن وراه قبيحا ان يكون قوم في الصلاة في المسجد
وامامهم في اهله فاما ما دام في المسجد فكانه في المحراب لان المسجد في كونه مكان الصلاة كبقعة واحدة فلم يكن بينهم وبينه
ما ينافي الاقتداء بخلاف ما نحن فيه وكل من يصلح اماما للامام الذي سبقه الحدث في الابتداء يصلح خليفة له ومن لا يصلح اماما
له في الابتداء لا يصلح خليفة له ولو لم يكن مع الامام الا رجل واحد فهو امام نفسه قدمه المحدث او لم يتقدم لان المتقدم انما
يحتاج اليه للتعيين والذي مع الامام المحدث ههنا متعين فاستغنى عن التعيين ولو اقتدى رجل بهذا الامام المحدث قبل
ان يخرج من المسجد صح دخوله وان كان بعد انصرافه لان حكم الامامة قائم ولهذا جاز البناء عليه وان كان بعد انصرافه لان المسجد مع
تباين اطرافه وتباعد اكنافه جعل كمكان واحد بدليل جواز الاقتداء به وان كان المقتدي في اخر المسجد وصار كان الامام
في مكان الامامة بعد فبعد ذلك ينظر ان قدم المحدث خليفة يصلي بالقوم جازت صلاة الداخل وان لم يقدم حتى خرج من
المسجد فصلاة الداخل فاسدة وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا احدث الامام وخلفه رجل واحد في المسجد
ماء فتوضأ الامام المحدث في المسجد فانه يتابع الذي كان خلفه لانه تعين للامامة فيجب ان يتابعه فان سبق الثاني حدث فخرج
من المسجد تفسد صلاة الاول هكذا ذكر القاضي الامام علاء الدين رحمه الله في شرح مختلفاته وذكر الحاكم في المختصر انه على قول ابي حنيفة
لا تفسد صلاته ووجه ذلك ان مصير الثاني اماما ما كان بطريق القصد ليظهر في حق الاحكام كلها وانما كان بطريق الضرورة
حتى لا تفسد صلاته بخروج الامام من المسجد فتظهر امامته في حق جواز صلاته اما في حق فساد صلاة الخارج فلا وان كان
خلف الامام من لا يصلح للامامة كالصبي والامي والمراة ان استخلفه تفسد صلاته بلا خلاف وان لم يستخلفه وخرج من المسجد
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم تفسد صلاتهما لانه لما تعين صار كانه استخلفه وقال بعضهم لا تفسد الامام وتفسد
صلاة المقتدي وهذا اصح لان تعيين الواحد للامامة انما كان للحاجة الى اصلاح الصلاة وفي جعله اماما ههنا فساد الصلاة
فلم يصر المقتدي اماما بقي الامام اماما وبقي المقتدي لا امام له في المسجد ففسدت صلاته ولو قدم واحدا من اخريات الصفوف
وخرج من المسجد قبل ان يقوم الثاني مقام الامام ينظر ان نوى الثاني الامامة من ساعته لا تفسد صلاتهم وتحولت الامامة من الاول
الى الثاني وصار الاول كواحد من القوم وذكر هذه المسئلة في موضع اخر وزاد فيها ان نوى ان يكون اماما من ساعته ويصلي
بهم في مكانه ذلك جازت صلاة الخليفة والامام ومن كان على يمين الخليفة ويساره ولا تجوز صلاة من كان امامه في الصفوف وان
لم ينو الامامة من ساعته وانما نوى ان يكون اماما اذا قام مقام الاول وخرج الاول من المسجد قبل ان يصل الثاني الى مقام الاول
فسدت صلاة القوم لان الامامة لم تتحول اليه بعد فحين خرج الاول قبل ان يقوم الثاني مقامه بقي القوم بلا امام ففسدت
صلاتهم والامام الاول يتوضأ ويبني على صلاته على كل حال ولو تقدم رجلان بعدما سبقه الحدث فايهما سبق الى مقام الاول
فهو الامام وعلى القوم ان يقتدوا به وان تقدما واقتدى بعضهم بهذا وبعضهم بذلك ان استوى الفريقان فسدت صلاتهم
وان كان احد الفريقين اكثر فصلاة الذي ائتم به الاكثر من القوم صحيحة وصلاة الاخرى فاسدة لان الاقل لا يزاحم الاكثر
وعند الاستواء لا يمكن الترجيح وائتمام الصلاة بامامين متعذر فتفسد صلاتهم ولو قدم الامام رجلا قبل ان يخرج من
المسجد وتقدم الاخر بنفسه او بتقديم القوم وائتم بكل واحد طائفة فهذا والاول سواء لان الذي تقدم بنفسه قبل
خروج الامام بمنزلة الذي قدمه الامام سئل القاضي الامام محمود الاوزجندي رحمه الله عمن احدث في صلاته فذهب ليتوضأ
فلم يجد الماء فتيمم فانصرف ثم وجد الماء هل تفسد صلاته قال الافضل الذهاب والمجيء حكم الصلاة قال بلى لكن لم يؤد شيئا
من الصلاة قيل لم لا تفسد بالضربة للتيمم من غير حاجة قال في ذلك الوقت كان يعتبر الامام اذا احدث واستخلف
رجلا او استخلف الخليفة غيره ان كان قبل خروج الاول من المسجد وقبل ان ياخذ الخليفة مكانه جاز كان تقدم
بنفسه وان بعد ذلك فسدت صلاتهم لانه صار هو اماما لهم ثم استخلف من غير عذر فتفسد صلاته واذا احدث الامام
واستخلف رجلا على غير وضوء او استخلف امراة او صبيا فلم يتقدم المقدم بنفسه لكن استخلف رجلا اخر ذكر هذه المسئلة

في باب الجمعة وقال ان كان المقدم على غير وضوء فان استخلافه غيره جائز وان كان المقدم امراة اذا كان على غير
وضوء فهو من اهل الامامة في الجملة فان اهلية الامامة بالاسلام والذكورة والبلوغ عن عقل وقد وجد ذلك
كله فصح استخلافه الا انه عجز عن الاداء لعدم الطهارة فيعتبر بما لو كان الاول على حالة عجز عن الاداء بعد
الطهارة وهناك يجوز الاستخلاف فكذا ههنا فاما المراة فليست من اهل الامامة للبالغين فلم يصح استخلافها
اصلا واذا لم يصح استخلافها اصلا كيف يصح الاستخلاف منها واذا احدث الامام ولم يقدم رجلا حتى خرج من المسجد
فصلاة القوم فاسدة لانهم مقتدون فيها ولم يبق لهم امام في مكانها وهو المسجد ولم يذكر محمد رحمه الله في الاصل
حكم صلاة الامام وذكر الطحاوي رحمه الله ان صلاته تفسد ايضا لانه بعد سبق الحدث كان عليه الاستخلاف
فيصير هو في حكم المقتدي به كغيره فكما تفسد صلاة غيره من القوم فكذا تفسد صلاته وذكر ابو عصمة سعد بن
معاذ المروزي عن محمد رحمه الله ان صلاته تامة وذكر في مختصر الكرخي انه لا تفسد صلاة الامام ولم يسند هذا القول
الى احد ووجه ذلك ان الامام ما كان يحتاج الى الاستخلاف لاصلاح صلاته وانما كان يحتاج الى الاستخلاف لاصلاح
صلاة القوم فبقي هو منفردا في حق نفسه والمنفرد اذا سبقه الحدث خرج من المسجد ليتوضا لم تفسد صلاته
كذا ههنا امام توهم انه رعف فاستخلف غيره فقيل ان يخرج الامام من المسجد ظهر انه كان ماء ولم يكن دما قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان الخليفة ادى ركنا من الصلاة لم يجز للامام ان ياخذ الامامة مرة ثانية
لكنه يقتدي بالخليفة لان الخلافة تاكدت باداء ركن وان لم يؤد ركنا لكنه قام في المحراب قال ابو حنيفة وابو يوسف
رحمهما الله له ان ياخذ الامامة مرة اخرى لان المسجد كمكان واحد فيجعل كانه لم يحول وجهه عن القبلة وقال محمد رحمه الله لا يجوز لانه
حول وجهه عن القبلة بالشك لا باليقين بالحدث فتفسد صلاته عند محمد وفي متفرقات الفقيه ابي جعفر رحمه الله
اذا ظن الامام انه احدث من غير ضرورة فاستخلف رجلا ثم تبين له قبل ان يخرج من المسجد انه لم يحدث قال ان كان
لم يات بالركوع جازت صلاتهم يعني الخليفة وان كان اتى بالركوع فسدت صلاتهم قال الفقيه هذا وفي رواية ابن
سماعة عن محمد رحمهما الله انه قال اذا قام الخليفة مقام الامام فسدت صلاتهم وان لم يات بركن من اركان الصلاة
واذا لم يقم الخليفة مقام الامام جازت صلاتهم قال وكان الشيخ الامام يفتي بهذا اذا ذهب الامام المحدث ليتوضا وقد
كان قدم رجلا وتوضا واراد ان يصلي في بيته او في مسجد اخر ينظر ان كان الخليفة قد فرغ من صلاته جازت صلاة الامام
في بيته وفي مسجد اخر وان لم يكن الخليفة فرغ من صلاته لا يجوز صلاة الامام في بيته ولا في مسجد اخر هكذا ذكر في الاصل وذكر
في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمهما الله ان صلاة الامام المحدث في بيته فاسدة حتى يكون صلاته بعد ما يسلم هذا الامام
المقدم قالوا وهذا اذا كان بين الامام المحدث وبين خليفته ما يمنع صحة الاقتداء من الحيطان والجدر والنهر وما
اشبه ذلك اما اذا لم يكن بينهما ما يمنع صحة الاقتداء تجوز صلاة الامام المحدث في بيته قبل فراغ الخليفة من الصلاة او بعده
يريد بقوله قبل فراغ الخليفة اذا صلى على وجه الاقتداء بالامام

الفصل التاسع عشر في الجمعة والعيدين والصلاة بعرفات وتكبيرات التشريق

اذا خطب في صلاة العيد اولا ثم صلى بالناس يجوز وفي صلاة الجمعة لو صلى بالناس اولا ثم خطب لا يجوز والفرق
اما يعتبر التغيير بالترك في الموضعين جميعا الا انه لو ترك الخطبة في صلاة الجمعة لا يجوز فكذا اذا غير عن موضعها
ولو ترك الخطبة في صلاة العيد يجوز فكذا اذا غير عن موضعها الخروج الى الجبانة لصلاة العيد سنة وان كان يسعهم
المسجد الجامع على هذا عامة المشايخ ومنهم من قال الخروج الى الجبانة ليس بسنة وانما تعارف الناس ذلك لضيق الجامع
وكثرة الزحام والصحيح ما عليه عامة المشايخ والمصر شرط جوازها كما في الجمعة ولهذا المعنى قلنا انها تجب اقامتها
في فناء المصر وتجوز اقامتها في مصر واحد في موضعين به ورد الاثر عن علي رضي الله عنه وستاتي المسئلة بعد هذا ان شاء
الله تعالى مع ما فيها من الخلاف وتجوز الخطبة في العيد قاعدا فقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم خطب على ناقته العضبا
ووجه ومن خطب على الدابة يكون قاعدا قال في الاصل ولا يخرج المنبر في العيدين لانه لم يخرج على عهد النبي صلى
الله عليه وسلم وعلى عهد من بعده من الخلفاء وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان متكئا على عنزته وهو قائم وذكر شيخ

الاسلام

الاسلام في شرحه ان في زماننا لا باس باخراج المنبر فقد راه المسلمون حسنا وما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وقد روي عن ابي حنيفة
رحمه الله نصا ان اخراج المنبر في العيد حسن واختلف الناس في بناء المنبر في الجبانة في المصلى فمنهم من قال لم يكره ذلك ومنهم من
كرهه فهذا القائل يقول يخطب الامام قائما على وجه الارض او على دابة كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم ولا يتنفل قبل العيدين صلاة كذا
ذكر محمد رحمه الله في الاصل وان شاء تطوع بعد الفراغ من الخطبة قال القاضي الامام ابو جعفر الاستروشني رحمه الله كان شيخنا
ابو بكر الرازي رحمه الله يقول في معنى قول اصحابنا رحمهم الله ولا يتنفل قبل العيدين صلاة مسنونة لان الصلاة قبلها مكروهة لان
الكرخي رحمه الله نص على الكراهة في كتابه حيث قال ويكره لمن حضر المصلى يوم العيدين التنفل قبل الصلاة واما التطوع بعد صلاة
العيد ذكر في التجريد ان شاء تطوع بعد الفراغ من الخطبة ولم يذكر انه يتطوع في الجبانة او في بيته وذكر ابو بكر الوراق الترمذي
في كتاب العالم والمتعلم ما يدل على انه يتطوع في بيته ويكره ذلك في الجبانة فانه قال يكره لانه يشبه السنة ولو اراد انسان
ان يتعجل فليفعل في منزله قال محمد رحمه الله في الاصل وللمولى ان يمنع عبده من حضور الجمعة والعيدين لان فيه حق مولاه وفي
خروجه ابطال حق المولى ولا يكره للعبد التخلف عن العيدين والجمعة لانهما لم تكتبا على العبد قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ما ذكر في
الكتاب محمول على اذا لم ياذن له المولى فاما اذا اذن له المولى فتخلف عنها يكره كما يكره في الحر قال رحمه الله وهذا موضع اختلاف
وقد تكلم الناس فيه قال بعضهم يكره ان يتخلف عنه لان المولى اذا امره بخدمة نفسه يلزمه طاعته فاذا امره بخدمة الله تعالى اولى
وذكر شيخ الاسلام في شرحه اذا اذن المولى للعبد في حضور الجمعة كان له ان يشهد الجمعة والعيدين لان المنع كان لحق المولى
وقد ابطل المولى حقه بالاذن وكان له ان يشهد الجمعة والعيدين لا يجب عليه ذلك لان منافع العبد لم تصر مملوكة للعبد باذن المولى
فالحال بعد الاذن كالحال قبله قال في الاصل ايضا ولا ينبغي ان يصلي الجمعة من غير اذن المولى قال بعض مشايخنا انما لا يصلي الجمعة بغير
غير اذن المولى اذا علم انه لو استاذن من مولاه كره واما اذا علم انه لو استاذن من مولاه في ذلك رضي به واذن له لا يتخلف عنه
قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله وهكذا قالوا في المراة اذا ارادت ان تصوم بغير اذن زوجها ان علمت انها لو استاذنت اذن
لها ولم يكره فلا باس ان تصوم وان علمت بخلاف ذلك لا تصوم وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله اختلف المشايخ في العبد اذا حضر
مولاه الجامع او مصلى العيد ليحفظ دابته على باب الجامع او في المصلى هل له ان يصلي الجمعة والعيدين بغير رضى المولى قال رحمه الله
والاصح ان له ان يصلي بغير اذن المولى اذا كان بحال لا يخل بحق مولاه في امساك دابته وروي عن محمد رحمه الله ان له ان لا يصلي الجمعة
وان تمكن من ذلك واذن له السيد في ادائها اذا خطب الامام في الجمعة قبل الزوال لا يجوز وان شرطت الجمعة شرط الجواز والشرط
تكون مقدمة على المشروط له الا انها شرعت بمنزلة الركعتين وهو الشفع الثاني فكما لا يجوز اقامة الشفع قبل الوقت فكذا الخطبة ولو
خطب في الوقت والقوم نيام او صم جازت الخطبة ولو خطب ولم يحضره احد عن ابي حنيفة رحمه الله روايتان لا يعتد بها وهو قول ابي يوسف
رحمه الله لان الخطبة اقيمت مقام ركعتين وهذا امر عرفت بخلاف القياس بالشرع لانه لا مماثلة بينهما فيراعى لاقامتها
جميع ما ورد النص به والنبي عليه السلام والخلفاء بعده ما خطبوا الا عند الجمع ويكره للقوم التكلم وقت الخطبة بجميع الكلام
ما يشبه فيه كلام الناس وما يشبه الامر بالمعروف ولا يكره للخطيب التكلم في الخطبة بما يشبه الامر بالمعروف من العلماء من قال
السكوت على القوم كان لازما في زمن النبي صلى الله عليه وسلم لانه عليه السلام كان يعرض عليهم في خطبته ما نزل عليه من القرآن
وكان يلزمهم السكوت ليأخذوا منه وينقلوا ذلك فاما اليوم السكوت غير لازم لانه قد يكون في القوم من هو اعلم من الامام
واورع منه ولا يلزمه استماع وعظ من هو دونه ومنهم من قال ما دام في حمد الله تعالى والثناء عليه والوعظ للناس فعليهم
ان يستمعوا واذا اخذ في مدح الظلمة والدعاء لهم فلا باس بالكلام في ذلك الوقت لان مدحهم لا يخلو عن كذب فالاعراض
عنه اولى وكان الطحاوي رحمه الله يقول على القوم ان يستمعوا وينصتوا الى ان يبلغ الخطيب الى قوله يا ايها الذين امنوا صلوا
عليه وسلموا تسليما فحينئذ يجب على القوم ان يصلوا على النبي صلى الله عليه وسلم لان الخطيب حكى عن الله تعالى وملائكته انهم يصلون
عليه وحكى امر الله ايانا بالصلاة عليه وانما كان امر الله تعالى اجب فيجب عليهم الصلاة في هذه الحالة والذي عليه عامة المشايخ
ان على القوم ان يستمعوا الخطبة وينصتوا من اولها الى اخرها وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله اذا ذكر الله تعالى والرسول في
الخطبة استمعوا ولم يذكروا الله تعالى بالثناء عليه ولم يصلوا على النبي صلى الله عليه وسلم وعن ابي يوسف رحمه الله انه تصلي الثنا

ليط

وصلى بعد الزوال صح

س

عليه في نفوسهم وهذا كله في حق من كان قريبا من الامام بحيث يسمع ما يقول الامام اما من كان بعيدا عن الامام لا يسمع ما يقول
الامام ماذا يصنع لا رواية في هذا الفصل ثم اشار محمد بن سلمة رحمه الله الى السكوت وكان نصير بن يحيى رحمه الله يقرأ القرآن
وهكذا روى حماد عن ابراهيم رحمهما الله واما دراسة الفقه وكتابته فمن مشايخنا من كره ذلك ومنهم من قال لا بأس به
وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ههنا فصل آخر اختلف المشايخ فيه ايضا انه
اذا لم يتكلم بلسانه ولكنه اشار برأسه او بيده او بعينه نحو ان رأى منكرا من انسان فنهاه بيده او اخبر بخبر فأشار برأسه
هل يكره ذلك فمن المشايخ من كرهه وسوى بين الاشارة بالرأس وبين التكلم باللسان قال رحمه الله والصحيح انه لا بأس به
فانه روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه انه سلم على رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يخطب فرد عليه بالاشارة قال
شمس الائمة هذا رحمه الله وهذا فصل آخر ان الدنو من الامام اولى او التباعد عنه قال كثير من اهل العلم التباعد عنه اولى
كيلا يسمع مدح الظلمة ودعاءهم قال رحمه الله والصحيح من الجواب عند مشايخنا رحمهم الله ان الدنو منه افضل قال محمد رحمه الله
ولا يشمتوا العاطس ولا يردوا السلام يعني وقت الخطبة ولم يذكر مشايخنا فيه خلافا وروى محمد عن ابي يوسف رحمهما الله
في صلاة الآثار انهم يردون السلام ويشمتون العاطس فيبنى على ما ذكر في صلاة الآثار ان ما ذكر في الاصل قول محمد
والخلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في هذا بناء على انه اذا لم يرد السلام في الحال هل يرد بعد فراغ الامام
من الخطبة كان الاستماع والانصات اولى لما كان من مذهب ابي يوسف رحمه الله انه لا يرد السلام ولا يشمت
العاطس بعد فراغ الامام من الخطبة فلو رد لا يفوت الاستماع بل يفوت البعض فلو لم يرد يفوت الرد
اصلا وتفويت البعض دون البعض اولى من تفويت الكل وروي عن ابي حنيفة رحمه الله في غير رواية الاصول
انه يرد بقلبه لا يرد بلسانه ولم يذكر محمد رحمه الله في الاصل ان العاطس بعد الخطبة ماذا يصنع روى الحسن
ابن زياد رحمه الله يحمد الله تعالى في نفسه ولا يجهر وهذا صحيح وعن محمد رحمه الله ان العاطس يحمد الله تعالى
في نفسه ولا يحرك شفتيه واذا فرغ الامام من الخطبة يحمد الله تعالى بلسانه ولا يحرك كالمتغوط اذا سمع الاذان
يجيبه بقلبه واذا فرغ من التغوط يجيبه بلسانه صبي خطب يوم الجمعة وله منشور الوالي وصلى بالناس جاز في ... و
خوارزم ولا بأس بصلاة الجمعة في موضعين وثلاثة عند محمد واجاز ابو يوسف في موضعين دون الثلاثة اذا
مصر له جانبان فيصير في حكم مصرين كبغداد ولو خطب خطبة واحدة قائما او قاعدا او خطب خطبتين قاعدا
او احداهما قائما والاخرى قاعدا اجزأه الا انه يصير مسيئا ان فعل ذلك من غير عذر ولو خطب وهو جنب او محدث
ثم اغتسل او توضأ وصلى بهم الجمعة جاز عندنا الا انه لو تعمد ذلك يصير مسيئا لدخوله المسجد من غير طهارة لان الخطبة
ان لم تكن صلاة حقيقة فهو شبيه الصلاة ولهذا لا تجوز الجمعة بدونها فمن حيث انها ليست بصلاة حقيقة تجوز بدون
الطهارة من حيث انها تشبه الصلاة تكره مع الحدث ولم يذكر محمد رحمه الله في الاصل انه هل تعاد الخطبة وفي النوادر
عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله انه لا تعاد اذا كتب الامام الاعظم الى امير مصر انا عزلناك واستعملنا فلانا
عليك وعلى ذلك المصر فلما بلغ الكتاب الى الاول ينعزل وليس له ان يقيم الجمعة وهذا لان الكتاب من الغائب بمنزلة
الخطاب من الحاضر ولو كان الامام حاضرا وخاطبه بالعزل مطلقا فكما سمع الخطاب من الحاضر ينعزل فكذا ههنا
ينعزل كما وصل اليه الكتاب وفهم ما فيه ولو كتب انا استعملنا فلانا عليك وعلى ذلك المصر لا ينعزل الاول ما لم يقدم
الثاني عليه لان في هذا الفصل الاخير ما عزل الاول بكتابه نصا وانما ينعزل الاول لضرورة صيرورة
الثاني اميرا عليه وعلى اهل المصر وانما يصير الثاني اميرا على الاول وعلى ذلك المصر اذا قدم حقيقة وحكما والاصح (?)
اقامة الجمعة في الافنية (?) او خارجا منه قريبا منه نحو مصلى العيد وهذا لان مصلى العيد ابدا يكون في فناء المصر وفناء المصر
كانه في جوف المصر وهكذا ذكر المسألة في شرح القدوري في فناء وفي ابي الليث شرط الفناء ايضا قال يجوز اقامة
الجمعة خارج المصر اذا كان في فناء المصر وذكر في باب الجمعة في نوادر الصلاة لو خرج الامير للاستسقاء وخرج
معه ناس كثير فحضرت الجمعة فصلى بهم الجمعة في الجبانة على قدر غلوة من المصر اجزأهم لانه فناء المصر ولفناء

وقد صرح ابن الهمام ... العلامة ... بجواز ... في مواضع كثيرة

مطلب لو خطب وهو جنب

ولفناء المصر

ولفناء المصر حكم المصر وذكر الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح النوادر اختلف الناس في تقدير فناء المصر ذكر
محمد رحمه الله في النوادر بالغلوة وقدره بعضهم بفرسخين وبعضهم بثلاثة اميال وهو فرسخ وبعضهم بمنتهى حد الصوت
اذا صاح انسان في المصر او اذن مؤذنهم فمنتهى صوته فناء المصر فيجوز اداء الجمعة فيه وما وراءه ليس بفناء المصر ولا يجوز
اداء الجمعة ذكر الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي الشيخ الامام شيخ الاسلام رحمهما الله تقدير الفناء بالغلوة
اتباعا لما ذكر محمد رحمه الله في النوادر وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في النوازل الا على قول الفقيه لا يجوز الجمعة
اذا كان الموضع منقطعا من العمران ثم قال الفقيه ابو الليث وذكر ابو يوسف رحمه الله في الامالي لو ان اماما خرج من
اهل المصر مقدار ميل او ميلين لحاجة فحضرت الجمعة جاز له ان يصلي الجمعة بهم لان فناء المصر بمنزلة المصر وبه نأخذ
ثم ذكر بعضهم قالوا المسألة على الاختلاف على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يجوز وقال محمد رحمه الله لا يجوز بناء
على اختلافهم في الجمعة بمنى على ما يأتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى ويجوز ان يكون هذا بلا خلاف بينهم من قبل
ان محمدا رحمه الله لم يجوز الجمعة بمنى لانه قرية وليس لها حكم المصر وقيل انما تجوز الجمعة في فناء المصر اذا لم يكن بين المصر
وبين الجبانة مزارع فعلى قول هذا القائل لا يجوز اقامة الجمعة ببخارى في مصلى العيد لان بين المصر وبين المصلى
مزارع وقد وقعت هذه المسألة مرة وافتى بعض مشايخ زماننا بعدم الجواز ولكن هذا ليس بصواب فان احدا
لم ينكر جواز صلاة العيد في مصلى العيد ببخارى لا من المتقدمين ولا من المتأخرين وكما ان المصر او فناءه شرط جواز الجمعة
فهو شرط جواز صلاة العيد ويجوز اقامة الجمعة بمنى في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله لا جمعة بمنى اجمع
العلماء على ان لا جمعة بعرفات لانها مفازة وليست بمصر وليست من افنية المصر لان بينها وبين مكة اربع فراسخ وانما
تقام الجمعة في المصر او في فناء المصر واما محمد رحمه الله يقول بانه ليس بمصر والمصر شرط وهما يقولان ان منى تتمصر في ايام
الموسم وان لها ابنية قيل انه بلدة تشكل وتنقل اليها الاسواق في ايام الموسم فتصير مصرا اكثر ما في الباب انه لا يبقى مصرا بعد
ذلك لكن بقاؤه مصرا ليس بشرط بخلاف عرفات فانه ليس بمصر فانه لا ابنية له ومن المشايخ من قال انما تجوز
اداء الجمعة بمنى لانها من افنية مكة وهذا فاسد على قول من يقدر الفناء بفرسخين وقال محمد رحمه الله في الاصل اذا نوى الاقامة
بمكة ومنى خمسة عشر يوما لا يصير مقيما فعلم انهما موضعان انما الصحيح ما قلنا ولا يصلي بمنى صلاة العيد بالاتفاق
لا لعدم المصر بل لاشتغال الحاج باعمال المناسك في ذلك اليوم فوضع عنهم صلاة العيد بخلاف الجمعة لانه لا يتفق في كل سنة
هجوم الجمعة في ايام الرمي بمنى بخلاف صلاة العيد لانها لو شرعت كانت في كل سنة وانما تجوز الجمعة بمنى عندهما اذا كان بها
امير مكة او امير الحجاز او الخليفة اما امير الموسم ليس له حق اقامة الجمعة انما فوض اليه رعاية الحاج وسياستهم فان كان
استعمل على مكة يقيم الجمعة بمنى عندهما وان لم يستعمل على مكة يقيم الجمعة بمنى عندهما ايضا وان لم يكن من اهل مكة لا يقيم الجمعة
عندهما ايضا وفي نوادر ابراهيم عن محمد رحمهما الله قال على مذهب ابي حنيفة رحمه الله اذا جمع امير الموسم وهو مسافر
بمكة يجزيه وان صلى بهم بمنى لا يجزيهم في ظاهر رواية اصحابنا رحمهم الله لا يجب شهود الجمعة الا على من يسكن المصر
والارباض المتصلة بالمصر حتى لا تجب على اهل السواد ان يشهدوا الجمعة سواء كان السواد قريبا او بعيدا وعنه وعن
محمد رحمه الله انه اذا كان بينه وبين المصر ميل او ميلان او ثلاثة اميال فعليه الجمعة وان كان اكثر من ذلك فلا جمعة
عليه وعنه في رواية اخرى انه اذا كان بينه وبين المصر اقل من فرسخين فعليه ان يشهد الجمعة فان كان اكثر من ذلك
فلا وعنه في رواية اخرى ان كل موضع لو خرج الامام الى ذلك الموضع واقام الجمعة فيه جاز جمعته وعاد بيومها الى المصر
فعلى اهل ذلك الموضع الرواح الى الجمعة وكل موضع لو خرج الامام اليه وجمع فيه ولم يعد بيومها الى المصر فلا جمعة على اهل ذلك
الموضع وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا كان بينه وبين المصر فرسخ او فرسخان فعليه ان يشهد الجمعة وعنه ايضا
انه اذا كان بحيث لو غدا وشهد الجمعة امكنه الرجوع الى منزله قبل ان يأويه الليل لزمه ان يشهد الجمعة وكثير من
المشايخ اخذوا بهذه الرواية ووجه ما ذكر في هذه الرواية ان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي الله عنهم كانوا
يأمرون اهل السواد القريبة بالحضور الى الجمعة اذ لو امروا لاشتهر واستفاض والمعنى فيه ان الماء الذي في المصر

لا يجب عليه حضور الجمعة لاشتغاله بامور السفر فبقي المحرج والحرج الذي يلحق القروي بدخول المصر اكثر من حرج المسافر
فيسقط عن القروي بطريق الاولى وروى الفقيه ابو جعفر عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله ان من كان مقيما في
عمران المصر واطرافه وليس بين مكانه وبين عمران المصر فرجة فعليه الجمعة ولو كان بين ذلك الموضع وبين المصر فرجة من
المزارع والمراعي لا جمعة على اهل ذلك الموضع وان كان النداء يبلغهم والغلوة والاميال ليس بشي هذه الجملة
ما روى الفقيه ابو جعفر عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله وبه كان يفتي شمس الائمة الحلواني رحمه الله وكان يقول الامام
على اهل القلع تمادي والمختار للفتوى ان من كان على قدر فرسخ من المصر يجب عليه الحضور للجمعة اذا قلد العبد عملا ناحية
فصلى بهم صلاة الجمعة جازت بخلاف ما استقصي نقصا في فتاوي الفقيه ابي الليث رحمه الله وفيه ايضا صلاة الجمعة
خلف المتغلب الذي لا منشور له من الخليفة يجوز اذا كان سيرته في الذين عليهم سيرة الامراء يحكم على رعيته لان بهذا
تثبت السلطنة فيتحقق الشرط وفي العيون والي مصر مات ولم يبلغ موته الخليفة حتى مضت به الجمع فان صلى بهم خليفة
الميت او صاحب شرطة او القاضي جاز لانه فوض اليهم امر العامة ولو اجتمعت العامة على ان يقدموا رجلا من غير امر الخليفة الميت او القاضي
لم يجز ولم يكن جمعة لانه لم يفوض اليهم امرهم الا اذا لم يكن ثمة قاضي ولا خليفة الميت بان كان الكل هو الميت فحينئذ يجوز
لاجل الضرورة الا ترى ان عليا رضي الله عنه صلى بالناس وعثمان رضي الله عنه محصور لما اجتمع على علي رضي الله عنه
ذكر في كتاب الصلاة ان للقاضي ان يصلي الجمعة بالناس وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله انه ليس للقاضي ذلك اذا لم
يومر به ولم يكن في عهده ومنشوره وصاحب الشرطة يصلي على كل حال امر به او لم يومر وفي فتاوي اهل سمرقند اذا صلى الامام ركعة
من الجمعة ثم احدث فخرج من المسجد ولم يقدم احدا فقدم الناس رجلا قبل ان يخرج هو من المسجد جاز ضرورة اصلاح صلاتهم فان
تكلم المقدم او ضحك او امر غيره ان يجمع لهم لم يجز لان الامام لم يفوض اليه لكن جوزنا البناء على صلاة الامام ضرورة وقد خرج عن
الصلاة الامام اذا شرع في الاربع قبل الجمعة فافتتح الخطبة هل يقطع فيه اختلف المشايخ منهم من قال يصلي ركعتين ويقطع
وبه اخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله ومنهم من قال يتم الاربع وبه اخذ شمس الائمة رحمه الله وبه كان يفتي الصدر الكبير برهان الائمة
رحمه الله وانما اختلفوا في الاربع قبل الجمعة بما ذكر محمد رحمه الله في باب الجمعة وينبغي لمن كان في صلاة ان يفرغ منها وحمل شمس الائمة الحلواني
ذلك على الاتمام على وجه السرعة وحمل شمس الائمة السرخسي ذلك على القطع على راس الركعتين اذا نوى فرض الوقت في صلاة الجمعة
لا يجوز لان فرض الوقت يوم الجمعة اختلافنا بين العلماء عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فرض الوقت الظهر الا ان
الحر الصحيح المقيم مامور باسقاط الفرض عن ذمته باداء الجمعة حتما والمعذور مامور باسقاط الفرض باداء الجمعة على
سبيل الرخصة وهكذا عند محمد رحمه الله في قوله الاول وفي قوله الاخر الفرض احدهما وانما يتعين بالاداء الا ان الجمعة
اكد من الظهر بدليل ان الظهر تنتقض باداء الجمعة اما الجمعة لا تنتقض باداء الظهر وذكر القدوري قال محمد رحمه الله الفرض
الجمعة وله ان يسقط الجمعة عن ذمته بالظهر وروي عنه انه قال لا اعلم فرض الوقت ما هو وانما الفرض ما يستقر عليه فعله صلى
المغرب بعرفات بعد غروب الشمس يومر بالاعادة فان لم يعد حتى طلع الفجر انقلب جائزا في باب المناسك في المنتقى شرط اباحة
الجمع بين الصلاتين بعرفة عند ابي حنيفة رحمه الله ان يكون محلا بالحج حتى لو اهل بعمرة وصلى مع الامام الظهر ثم اهل
بحجة وصلى معه العصر لا يجزيه وفيه ايضا ابن سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله امام الموسم اذا كان مقيما وصلى باهل عرفات
ركعة من الظهر فاحدث وقدم رجلا مسافرا قد دخل معه في الصلاة قال يصلي الظهر اربعا والعصر ركعتين وانما جاز له اداء الصلاتين
وان تخلف في احدهما لانهما تحرمتا معا حيث جاز اداؤهما في وقت واحد فالاذن باحدهما يكون اذنا بالاخرى اذا اصاب
الناس مطر عظيم سائل يوم الجمعة فهم في سعة من التخلف في غريب الرواية في باب من تعذر التخلف عن الجمعة والعيدين ولا باس
بالركوب في الجمعة والعيدين والمشي افضل في هذا الموضع ايضا ذكره في فتاوي ابي الليث رحمه الله ان مصلى العيد في حكم المسجد في
حق جواز الاقتداء وان كانت الصفوف متصلة وحرمة دخول الجنب فيه وكان الصدر الشهيد رحمه الله يقول هكذا في حق
جواز الاقتداء اما في حق حرمة دخول الجنب كان يقول لا يعطى له حكم المسجد رفقا بالناس النساء اذا اردن ان يصلين صلاة
الضحى يوم العيد يصلين بعد ما يصلي الامام في الجبانة لان التطوع قبل صلاة العيد مكروه للرجال في الجبانة فكذا النساء

يشغل الرجال اذا ادرك الامام في صلاة العيد في الركوع يكبر تكبيرة الافتتاح ويتابعه ويأتي بالتكبيرات في الركوع على قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله خلافا لابي يوسف رحمه الله والامام لو قرأ ولم يأت بالتكبيرات حتى ركع فانه يعود الى القيام ويأتي بالتكبيرات هكذا روى
ابن سماعة عن محمد رحمه الله وذكر في الجامع الصغير الكرخي رحمه الله القروي اذا دخل المصر يوم الجمعة ان نوى ان يمكث يشهد الجمعة
لزمته الجمعة وان نوى ان يخرج من المصر في يومه ذلك قبل دخول الوقت او بعده فلا جمعة عليه في فتاوي ابي الليث رحمه الله البلدي
اذا اراد السفر يوم الجمعة ذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة في السير الكبير وجعلها على وجهين ان كان الخروج قبل الزوال فلا باس
به بلا خلاف لان الجمعة لا تجب قبل الزوال فلا يكون بالخروج تاركا فرضا وصار الخروج قبل الزوال ليس فيه ترك فرض نظير الخروج
يوم الخميس وان كان الخروج بعد الزوال فان كان يمكنه الخروج من مصره قبل خروج وقت الظهر فانه لا باس بالخروج قبل اقامة الجمعة
وان كان لا يمكنه ان يخرج من مصره قبل خروج وقت الجمعة فلا ينبغي له ان يخرج بل يشهد الجمعة ثم يخرج وهذه المسئلة لا توصل الى هذا
التفصيل الا في السير وفي النوادر يجوز السفر يوم الجمعة قبل الصلاة من غير فصل وهذا بناء على اصل معروف لنا في كتاب الصلاة
ان وجوب الصلاة وسقوطها يتعلق باخر الوقت عندنا فمتى كان لا يخرج وقت الظهر قبل خروجه من المصر فهو صار مسافرا
في اخر الوقت فهو في المصر وكان عليه اقامة الجمعة فيصير بالخروج تاركا فرضا ولا يباح له الخروج قال مشايخنا وعلى قياس هذه المسئلة
يجب ان يكون الجواب على التفصيل متى لم يخرج للسفر ولكن خرج بعد الزوال قبل اقامة الجمعة الى موضع لا تجب على اهل ذلك
الموضع الجمعة هل يباح له ذلك ان كان يخرج وقت الظهر قبل ان ينتهي الى ذلك الموضع لا يباح له ذلك لانه يكون تاركا فرضا
وان كان لا يخرج وقت الظهر الا بعد ان ينتهي الى ذلك الموضع يباح له ذلك لانه لا يصير تاركا فرضا لان العبرة لاخر الوقت
وحكي عن الشيخ الامام الفاضل شمس الائمة الحلواني رحمه الله انه كان يقول عندي في جواز اصل المسئلة اشكال ووجهه ان اعتبار
اخر الوقت انما يكون فيما ينفرد هو باداءه وهو ساير الصلوات واما الجمعة لا ينفرد هو باداءها وانما يوديها مع الامام والناس
فينبغي ان يعتبر وقت ادايهم حتى اذا كان لا يخرج من المصر قبل اداء الناس ينبغي ان يلزمه شهود الجمعة الرستاقي اذا سعى
يوم الجمعة الى المصر يريد اقامة الجمعة واقامة حوائج له في المصر ومعظم مقصوده اقامة الجمعة نال ثواب السعي الى الجمعة المسبوق
هل يأتي بتكبيرات التشريق اذا فرغ من صلاته لا شك ان على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يأتي به لان المسبوق منفرد من وجه
مصلي من وجه واي ذلك اعتبرنا يأتي به عندهما واما على قول ابي حنيفة رحمه الله ان قيل يأتي به فله وجه لانه منفرد من وجه متابع
الامام من وجه فمن حيث انه منفرد يسقط عنه التكبير ومن حيث انه متابع لا يسقط والتكبير وجب عليه بالشروع مع الامام فلا يسقط
بالشك ان قيل لا يأتي به فله وجه لان الجهر بالتكبير بدعة في الاصل وانما عرفنا جوازه بالشرع والشرع جوزه بشرط
الاداء بالجماعة فاذا كان منفردا من وجه وقع الشك في شرعية الجهر في حقه فلا يثبت الشرعية
في حقه بالشك وقد كتبت في شرح الجامع ما يدل على انه يأتي به والله اعلم **الفصل الحادي عشر في صلاة المريض** قال محمد رحمه الله
المريض اذا عجز عن القيام وقدر على القعود يصلي المكتوبة قاعدا لم يرد بهذا العجز العجز اصلا لا محالة بحيث لا يمكنه القيام بان
يصير مقعدا بل اذا عجز عنه اصلا او قدر عليه الا انه يضعفه ذلك ضعفا شديدا حتى يزيد علته بذلك او يجد وجعا لذلك او
يخاف ابطاء البرء فهذا وما لو عجز عنه اصلا سواء واذا كان قادرا على بعض القيام دون تمامه كيف يصنع لا ذكر لهذا الفصل
في شيء من الكتب قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يومر بان يقوم مقدار ما يقدر عليه فاذا عجز عنه قعد حتى اذا كان قادرا
على ان يكبر قائما ولا يقدر على القيام للقراءة وكان يقدر على القيام لبعض القراءة دون تمامها فانه يومر بان يكبر قائما ثم
يقرأ ما يقدر عليه قائما ثم يقعد اذا عجز وبه اخذ الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله واذا قدر على القيام
متكئا لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في شيء من الكتب ايضا قال الشيخ الامام الاجل الهندواني رحمه الله الصحيح انه يصلي قائما
متكئا ولا يجزيه غير ذلك وكذلك ان قدر ان يعتمد على عصا او كان له خادم لو اتكأ عليه قدر على القيام فانه يقوم ويتكئ خصوصا
على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فان على قولهما اذا عجز المريض عن الوضوء وكان يجد من يوضيه لم يجزه التيمم وقدرته بغيره
كقدرته بنفسه فكذلك هاهنا فان كان يقدر على القيام ولا يقدر على السجود اومأ ايماء وهو قاعد لان القيام لافتتاح الركوع
والسجود لا يكون ركنا ولان ايماء القاعد اقرب الى التشبه بالسجود من ايماء القائم والمقصود من الايماء التشبه بمن يركع

ويسجد كذا ذكر الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله والشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله وذكر شيخ
الامام الاجل شيخ الاسلام خواهر زاده والشيخ الامام الزاهد الصفار رحمهما الله انه بالخيار ان شاء صلى
قاعدا بايماء وهو افضل عندنا وزاد شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله اذا اراد ان يومي للركوع يومي قائما واذا
اراد ان يومي للسجود يومي قاعدا لان الايماء بدل على الركوع والسجود ولو كان قادرا على الركوع والسجود
يركع قائما ويسجد قاعدا فكذلك الايماء ولم يذكر محمد رحمه الله في الاصل ما اذا لم يقدر على القعود
مستويا وقدر عليه متكيا او مستندا الى حائط او انسان وما اشبه ذلك قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله قال
مشايخنا انه يصلي قاعدا مستندا او متكيا ولا يجزيه ان يصلي مضطجعا خصوصا على قولهما هكذا ذكر في النوادر
وهذا نظير ما ذكرنا في القيام اذا كان قادرا على القيام بالاتكاء والاستناد واذا لم يستطع القعود صلى
مستلقيا على قفاه متوجها نحو القبلة راسه الى المشرق ورجلاه الى المغرب هذا هو الافضل عندنا وان صلى
على جنبه الايمن يومي ايماء اجزاه وهو قول ابن عمر وسعيد بن جبير رضي الله عنهما ثم اذا اومى فانه يومي بالراس فان عجز
عن الايماء بالراس لم يصل عندنا ثم اختلف المشايخ بعد هذا قال بعضهم اذا دام العجز اكثر من يوم وليلة سقطت عنه
الصلاة وان دام اقل من ذلك لا يسقط قال بعضهم لا تسقط وان دام اكثر من يوم وليلة حتى انه اذا برئ يلزمه القضاء
ولو مات تقضى عنه ورثته وقال بعضهم تسقط مطلقا من غير تفصيل واليه مال شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه لم يجوز
الايماء بالعينين وقيل محمد رحمه الله عن ذلك فقال لا اشك ان الايماء بالراس يجوز ولا اشك ان الايماء بالقلب لا يجوز وان الايماء
بالعين هل يجوز اذا افتتح بالايماء ثم قدر على القعود استقبل الصلاة قاعدا لان الصلاة قاعدا اقوى من الصلاة بالايماء
وبناء القوي على الضعيف لا يجوز وكذلك اذا كان يصلي قاعدا بركوع وسجود ثم قدر على القيام يستقبل الصلاة عند محمد
رحمه الله لان عنده الصلاة قاعدا اضعف من الصلاة قائما حتى لم يجز اقتداء القائم بالقاعد انما على ما مر وكذلك
لا يجوز البناء ههنا وعندهما يتم الصلاة قائما واذا اغمي على الرجل يوما وليلة او اقل يلزمه قضاء الصلوات وان
اغمي عليه اكثر من ذلك لا قضاء عليه وهذا استحسان وفي القياس اذا اغمي عليه وقت صلاة كامل لا قضاء عليه وجه القياس
وهو ان الاغماء عذر يعجز عن فهم الخطاب فينافي الوجوب اذا استوعب وقت صلاة كامل كالجنون هكذا ذكر المسألة
في الجنون على طريق الاستشهاد وذكر مسألة الجنون في فتاوى الصغرى وجعلها نظير مسألة الاغماء ولان قليل
الاغماء لو لم يكن مسقطا لا يكون الكثير مسقطا كالنوم فانه اذا نام اكثر من يوم وليلة تلزمه القضاء كما اذا نام وقت
صلاة كامل وجه الاستحسان ما حدث ان عليا رضي الله عنه فانه اغمي عليه في اربع صلوات وقضاهن وعمار بن ياسر
رضي الله عنه اغمي عليه يوما وليلة فقضى الصلوات وابن عمر رضي الله عنهما اغمي عليه ثلاثة ايام فلم يقض الصلوات
ولان الاغماء اذا قصر فهو معتبر بما لا يطول عادة وهو النوم فلا يسقط القضاء واذا طال فهو معتبر بما يطول عادة وهو
الجنون والصغر فيسقط القضاء وقدرنا الطويل والقصير بالزيادة على اليوم والليلة لتدخل الصلوات في حد التكرار
فيحرج في القضاء والحرج اثر في اسقاط القضاء ثم اختلفوا في ان الزيادة على اليوم والليلة تعتبر بالساعات ام بالصلوات
ذكر الكرخي رحمه الله في مختصره ان المعتبر الزيادة على يوم وليلة بالصلوات وذكر الفقيه ابو جعفر رحمه الله في كتابه اختلافا
بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله عند ابي يوسف رحمه الله يعتبر من حيث الساعات وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد
يعتبر من حيث الصلوات ما لم تصر الصلوات ستا لا يسقط عنه القضاء وان كان من حيث الساعات اكثر من يوم وليلة
وهو الاصح وانما تظهر ثمرة الاختلاف فيما اذا اغمي عليه عند الضحوة ثم افاق من الغد قبل الزوال بساعة فهذا اكثر من يوم وليلة
من حيث الساعات فلا قضاء عليه في قول ابي يوسف رحمه الله وفي قول محمد رحمه الله يجب عليه القضاء لان الصلوات لم تزد
على الخمس هذا الذي ذكرنا اذا دام الاغماء فلم يفق الى تمام يوم وليلة وزيادة فان كان يفيق ساعة ثم يعاوده الاغماء لم
يذكر محمد رحمه الله هذا في الكتاب وانه على وجهين ان كان لافاقته وقت معلوم نحو ان يخف عن مرضه عند الصبح فيفيق
قليلا ثم يعاوده الاغماء او كان يعرف في وقت فيفيق ثم يعاوده الحمى فيغمى عليه فهذه افاقة معتبرة تبطل حكم ما قبلها

من الاغماء ان كان اقل من يوم وليلة تاما اذا لم يكن لافاقته وقت معلوم ولكنه كان يفيق بغتة فيتكلم بكلام الاصحاء ثم يغمى عليه
بغتة فهذه الافاقة غير معتبرة الا ترى ان المجنون قد يتكلم في جنونه بكلام الاصحاء ولا يعد ذلك منه افاقة كذا ذكر شمس الائمة
الحلواني رحمه الله في المنتقى المجنون انه يعيد صلاة يوم وليلة اذا كان مجنونا في ذلك فاذا كان اكثر من يوم وليلة فلا قضاء
عليه لا قضاء عليه فيما زاد على يوم وليلة بيانه فيما روى ابو سليمان عن محمد رحمهما الله اذا جن حين دخل في الظهر ثم افاق من الغد عند العصر
فليس عليه قضاء الظهر لان الظهر زاد على يوم وليلة واذا جن قبل الزوال ثم افاق من يومه قبل غروب الشمس بعد الظهر والعصر قال واذا
كان بجبهته جرح لا يستطيع السجود لم يجزه الايماء وعليه ان يسجد على انفه وان اومى لم تجز صلاته لانه ترك السجود مع الامكان قال الاخر
قال في الاصل ويكره للمومي ان يرفع اليه عودا او وسادة يسجد عليه لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم دخل على مريض يعوده فوجده يصلي
كذلك فقال ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم براسك وان ابن مسعود رضي الله عنه دخل على اخيه يعوده فوجده يصلي
ويرفع اليه عودا فيسجد عليه فنزع ذلك من يد من كان في يده وقال هذا شيء عرض لكم الشيطان اوم بسجودك فان فعل ذلك ينظر ان كان يخفض
راسه للركوع ثم للسجود اخفض من الركوع جازت صلاته وان كان لا يخفض راسه ولكن يوضع العود على جبهته لم تجزه
الصلاة لانه لم يوجد السجود ولا الايماء ثم اختلفوا ان هذا يعد سجودا او ايماء قال بعضهم هو سجود وقال بعضهم هو ايماء وهو الاصح
فان كانت الوسادة موضوعة على الارض وكان يسجد عليه جازت صلاته فقد صح ان ام سلمة رضي الله عنها كانت تسجد على مرفقة
موضوعة بين يديها لعلة كانت بها ولم يمنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم من ذلك ومن يصلي التطوع قاعدا بعذر او بغير عذر يقعد في
التشهد يقعد كما في سائر الصلوات اما حالة القراءة نقل عن ابي حنيفة رحمه الله انه ان شاء كذلك قعد وان شاء تربع وان شاء احتبى
وعن ابي يوسف انه يحتبي روي عنه انه يتربع ان شاء وعن محمد رحمه الله انه يتربع وعن زفر رحمه الله انه يقعد في التشهد ثم قال ابو
يوسف رحمه الله يحل الحبوة عند السجود وقال محمد عند الركوع كذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله في اول صلاته وذكر في اخر
باب الحدث انه يتخير بين التربع والاحتباء وحكي عن اختلاف زفر رحمه الله ان في صلاة الليل يتربع عند ابي حنيفة رحمه الله من اول
الصلاة الى اخرها وقال ابو يوسف رحمه الله اذا جاء وقت الركوع والسجود يقعد كما في تشهد المكتوبة وقال زفر رحمه الله يقعد من
اول الصلاة الى اخرها كما في تشهد المكتوبة وعن ابي حنيفة رحمه الله الافضل ان يقعد في موضع القيام محتبيا ورايناه في مختصر
الكرخي عن ابي حنيفة رحمهما الله يقعد كيف شاء وهو قول محمد رحمه الله وروى الحسن انه يتربع واذا اراد ان يركع يثني رجله اليسرى ويفترش
لها قال القدوري رحمه الله اطلق ابو الحسن رواية الحسن وهو عن ابي يوسف رحمه الله وروي عن ابن ابي مالك عن ابي يوسف
رحمهما الله انه يركع متربعا وقال زفر رحمه الله يفترش رجله اليسرى في جميع الصلاة وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله الفتوى
على قول زفر رحمه الله ومما يتصل بهذا الفصل ما ذكر محمد رحمه الله في الزيادات رجل بحلقه جراح لا يستطيع ان يسجد الا ويسيل
جراحه وهو صحيح فيما سوى ذلك ويقدر على الركوع والقيام والقراءة يصلي قاعدا يومي ايماء ولو صلى قائما بركوع وقعد
واومى بالسجود اجزاه والاول افضل وانما كان هذا لان القيام لم يشرع قربة بنفسه وكذلك الركوع لكن شرعا ليكونا وسيلتين
الى السجود ولهذا كانت السجدة قربة بانفرادها ولا كذلك القيام والركوع وشرعت السجدة مكررة في ركعة ولم يشرع القيام
والركوع مكررا في الركعة قلنا وقد امر بترك السجود ههنا لانه لو سجد سال من جرحه شيء فتصير صلاته بغير طهارة ولو لم يسجد
كانت صلاته بطهارة ولكن من غير سجود قلنا والصلاة مع الحدث لم تشرع في حالة الاختيار حتى ان المتنفل اذا صلى قاعدا
او على الدابة بايماء جاز وكان ترك السجود اهون من تحمل الحدث وقد عرف ان من ابتلي ببليتين يختار اهونهما واذا امر بترك
السجود ههنا امر بترك القيام والركوع بطريق التبعية ولكن مع هذا لو قام وركع جاز لان السجود ههنا بقي مشروعا ولهذا
لو تكلف وفعل بالاخلاف جاز فبقي القيام والركوع ايضا مشروعين تحقيقا للتبعية واذا اتى به فقد اتى بما هو المشروع فجاز
الا انه لما امر بترك السجود لما قلنا امر بترك القيام والركوع ايضا بطريق التبعية ولكن مع كونهما مشروعين في انفسهما فجاز
الاتيان بهما وكذلك اذا كان به جراحة اذا قام سال الجرح واذا قعد لا يسيل او كان شيخا كبيرا اذا قام يسيل بوله واذا
قعد استمسك صلى قاعدا بركوع وان كان لو سجد سال ايضا صلى قاعدا يومي ايماء ويجعل السجود اخفض من الركوع وانما كان هكذا
لما قلنا انه لو قام صار مصليا بدون الطهارة وذلك غير مشروع في حالة الاختيار بحال واذا قعد كانت صلاته بطهارة ولكن

بغير قيام وذلك مشروع في حالة الاختيار على ما مر وكان ترك القيام اهون من تحمل الحدث وهذا والاول سوا الا ان هنا لو صلى
قائما لا يجوز وهناك يجوز لان هنا السيلان يوجد في حالة القيام فيصير مصليا مع الحدث فلا يجوز ولا كذلك الفصل الاول وعلى هذا
لو ان شيخا كبيرا اذا قام ضعف وعجز عن القيام واذا صلى جالسا يركع ويسجد ويقدر على القراة امر بان يصلي قاعدا بركوع وسجود
لان الصلاة بغير قراة لا تجوز في حالة الاختيار بحال ويجوز التطوع قاعدا مع القدرة على القيام وبالايما كما مع القدرة على الركوع
فكان ترك القيام اهون من ترك القراة واذا كان بالرجل جرح ان سجد او قام سال وان استلقى على قفاه رقا الجرح فانه يصلي
قايما بركوع وسجود وكذلك من به سلس البول اذا كان بحيث يستمسك اذا استلقى على قفاه وانما كان كذلك لان الصلاة مع الحدث
في حالة الاختيار لا تجوز بحال والصلاة على قفاه مستلقيا كذلك فاستويا من هذا الوجه الا انه اذا قام فاته فرض واحد
وهو الطهارة من الحدث ولو صلى مستلقيا على قفاه يلزمه تحمل الاستلقا وترك القيام والركوع والسجود فكان ما قلنا
اولى الامرين وذكر في المنتقى ابي سليمن عن محمد رحمهم الله رجل به جرح ان اضطجع فاوى لم يسل جرحه وان قعد سال
جرحه قال يصلي مضطجعا ويومي ايماء فعلى قياس ما ذكر في المنتقى ينبغي في مسئلة الزيادات ان يصلي مستلقيا على قفاه
ومن هذا الجنس مسئلة لا ذكر لها في شي من الكتب وهو ان المريض اذا كان يقدر على القيام لو كان يصلي في بيته ولو خرج
الى الجماعة يعجز عن القيام يصلي في بيته قايما او يخرج الى الجماعة ويصلي قاعدا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يصلي في بيته
قايما لان القيام فرض في الصلاة فلا يجوز تركه لاجل الجماعة وهي سنة ومنهم من يقول يخرج الى الجماعة لقوله ليس فيما ترك الفرض
لان القيام انما يفترض عليه اذا كان قادرا وقت الادا وهو عاجز عنه حالة الادا واذا لم يكن القيام فرضا حالة الادا
لعجزه والمعتبر حالة الادا في باب الصلاة لا حالة الوجوب لم يكن بسبب الجماعة تاركا فرضا عليه وكان عليه مراعاة الجماعة
وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمهما الله في رجل ان صام رمضان يضعفه وان افطر يصلي قايما يصوم ويصلي قاعدا وفيه
ايضا بشر بن الوليد عن ابي يوسف رحمهما الله فمن خاف العدو ان صلى قايما او كان في خبا لا يستطيع ان يقيم صلبه فيه
وان خرج لم يستطع ان يصلي من الطين والمطر قال يصلي قاعدا مريض يصلي يقول عند القيام والقعود بسم الله بالتلجلج
من المشقة والوجع لا تفسد صلاته لان قوله بسم الله في الاصل ليس من كلام الناس في فتاوى اهل سمرقند وعلى هذا اذا قال
يا رب لما يلحقه من المشقة **الفصل الحادي والعشرون في الصلاة على الدابة** قال محمد رحمه الله واذا كان القوم
مسافرين في غزوة او غيره فلا باس بان يصلوا التطوع على دوابهم حيث ما كانت وجوههم يومون بالركوع والسجود
ايما ويجعلون السجود اخفض من الركوع لحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي في السفر على راحلته
حيث توجهت به وعنه ايضا قال رايت النبي صلى الله عليه وسلم صلى على حمار وهو متوجه الى خيبر قال محمد رحمه الله واما صلاة
الفريضة فلا تجوز على الدابة الا بعذر وهو ان يخاف من العدو او السبع او كان في طين وردغة لا يقدر على النزول روي عن عبد الله
بن عمر وجابر بن عبد الله رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي التطوع على دابته واذا اراد الوتر او الفرض نزل وروي ايضا
انه عليه السلام صلى الوتر على دابته ثم يستوي الجواب عندنا ان يفتتح الصلاة على الدابة مستقبل القبلة وبين ان يفتتحها
مستدبر القبلة في الحالين يجزيه لان جواز التطوع على الدابة عرف بالاثار ولا فصل في الاثار بين الابتدا والبقا ومن
الناس من يقول انما يجوز اذا كان يحره القبلة عند افتتاح الصلاة ثم يدعها حيث تحرف لانه لا ضرورة في الابتدا انما الضرورة
في البقا لكن لم ناخذ به علماونا رحمهم الله لانه لم يفصل في الاثار ثم ان محمدا رحمه الله خص المسافر بجواز صلاة التطوع على
الدابة والجواب في المسافر وغيره سوا بعد ان يكون خارج المصر اصلا حتى ان من خرج من مصره الى ضياع جاز له ان يصلي على
الدابة وان لم يكن مسافرا الا ان المشايخ بعد هذا اختلفوا في مقدار ما ينبغي ان يكون بينه وبين المصر بعضهم قالوا اذا
كان بينه وبين المصر فرسخان فصاعدا جاز له ان يصلي على الدابة وان كان اقل من ذلك لا يجزيه وهكذا ذكر الكرخي في كتابه واحاله
الى الاصل وهذا اذا كان بينه وبين المصر اقل من فرسخين فكانه في المصر الا ترى انه يجب عليه الجمعة واذا كان بينه وبين المصر فرسخان
فصاعدا فهو خارج المصر حقيقة وحكما الا ترى انه لا تجب عليه الجمعة وبعضهم قال ان كان بينه وبين المصر قدر ميل يجوز وان كان اقل
من ذلك لا يجوز وعن ابي حنيفة رحمه الله ان التطوع على الدابة خارج المصر جاير من غير فصل بينهما اذا كان المكان الذي خرج اليه قريبا

٢٢

او بعيدا عن المصر واما التطوع على الدابة في المصر روي عن ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز وقال محمد رحمه الله في بعض النوادر انه يجوز الا انه يكره لشغب
الناس واصواتهم لان ذلك يمنع من الخشوع في الصلاة وهو مامور بالخشوع في الصلاة وقال ابو يوسف رحمه الله يجوز ولم يذكر الكراهة ثم اذا
صلى على الدابة خارج المصر هل له ان يسوق الدابة ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح السير ان المسئلة على التفصيل ان كانت الدابة
تساق بنفسها ليس له ان يسوق لانه لا حاجة الى السوق فاما اذا كانت لا تساق بنفسها فساقها هل تفسد صلاته قال ان كان
معه سوط فهيبها به ونخسها لا تفسد صلاته لانه عمل قليل وقد ذكرنا جنس هذا فيما تقدم **الفصل الثاني والعشرون في العراة**
اذا صلوا قال محمد رحمه الله القوم اذا انكسرت بهم السفينة في البحر وخرجوا الى الساحل عراة فحضرت الصلاة وليس معهم ثياب
يصلون وحدانا قعودا لانه استر ما يكون ويومون ايما برؤسهم ولا يعجبنا ان يصلوا بجماعة قال القاضي الامام ركن الاسلام
قال القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله تعالى حاكيا عن استاذه واستر ما يكون ان يتباعد بعضهم من بعض
اذا امنوا العدو والسبع ويرسل كل واحد رجليه نحو القبلة ويضع يديه بين فخذيه ويومي ايما براسه ويجعل السجود اخفض
من الركوع وان صلوا بجماعة يقعد الامام وسطهم وان صلوا قياما وحدانا او صلوا قياما بركوع وسجود بجماعة قام الامام
وسطهم وان تقدم الامام جاز ويغضون ابصارهم سوى الامام وفي بعض نسخ الزيادات انهم يومون بالركوع والسجود
قياما ان شاوا ولا يركعون ولا يسجدون خشية ان تنكشف عوراتهم الغليظة عند الركوع والسجود ومن المشايخ من قال انما
يصلون قعودا اذا كانوا يصلون بالنهار كيلا تنكشف عوراتهم للناس اما اذا كانوا يصلون في ليلة مظلمة فانهم يصلون
قياما لان ظلمة الليل تستر عوراتهم ولكن هذا القول ليس بمرضي لان الستر الذي يحصل في ظلمة الليل لا عبرة لها الا ترى
ان حالة القدرة على الثوب اذا صلى عريانا في ظلمة الليل لا يجوز فصار وجوده والعدم بمنزلة والله تعالى اعلم
الفصل الثالث والعشرون في صلاة الخوف والكسوف والخسوف والاستسقا اذا كان القوم يصلون صلاة الخوف
وقد اشتد الخوف صلوا رجالا قياما على اقدامهم او ركبانا مستقبل القبلة قال الله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا جازت
وصلوا ركبانا بلا خلاف فلا تجوز صلاتهم بجماعة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد رحمه الله وان صلوا ركبانا
والدابة تسير جازت صلاتهم فالاصل ان كل صلاة تجوز راكبا تجوز مع سير الدابة كصلاة التطوع فان كانوا يضربون دوابهم فان كان
قليلا لا تفسد صلاتهم وان كان كثيرا تفسد صلاتهم فالعمل القليل لا يفسد الصلاة والكثير تفسد ولا يصلون وهم يمشون
لان المشي عمل كثير كما لا يصلون وهم يقاتلون ويتضاربون وعن ابي يوسف رحمه الله انه تجوز صلاتهم وهم يمشون وهذا على
مذهبه مستقيم فان من مذهبه ان من سبح في البحر ويخشى فوت الوقت جاز له ان يصلي ويومي ايما ويصلي في كسوف الشمس جماعة
بركعتين كالتطوع عندنا وهذا سنة وعند الشافعي رحمه الله يصلي ركعتين كل ركعة بركوعين وسجدتين وفي خسوف
القمر والظلمة والريح لا يصلي الا وحدانا وفي كسوف الشمس يصلي بهم الامام الذي يصلي بهم الجمعة فلا يصلون في مساجدهم
فتكون جماعة واحدة ولا يجهر عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما قال ابو حنيفة رحمه الله وليس في الاستسقا صلاة ولا خطبة
ولكن دعا واستغفار وان صلوا وحدانا فلا باس به وقال محمد رحمه الله يصلي الامام بجماعة ركعتين بلا اذان ولا اقامة
ويجهر بالقراة ويخطب بعد ذلك وليس فيه تقليب ثياب ردا عند ابي حنيفة وعند محمد رحمه الله يقلب الامام رداه واختلف المشايخ
على قول ابي يوسف رحمه الله وصورة التقليب ان يضع الجانب الايمن على الايسر والايسر على الايمن وهذا في حق الامام واما
القوم فلا يقلبون بالاجماع **الفصل الرابع والعشرون في الرجل يصلي ومعه شي من النجاسات** اذا صلى ومعه نافجة
المسك فقد ذكر الفضلي رحمه الله في فتاويه ان كانت النافجة بحال متى اصابها الما لم تفسد جازت صلاته لانه بمنزلة
جلد ميتة دبغ فان كانت تفسد متى اصابها الما فان كانت هي نافجة الدابة لم يرد لم تجز بمنزلة جلد ميتة لم يدبغ
واما نافجة المسك فنفسها دباغها فهذا اشارة الى جواز الصلاة معها على كل حال وفي القدوري وكل شي دبغ به الجلد
ما يمنعه عن الفساد ويعمل عمل الدباغ فانه يطهر يريد به اذا القى جلد الميتة في الشمس حتى ييبس وعولج بالتراب حتى
ييبس فهو طاهر وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله وهذا لان الدباغ انما يوثر في الجلد للاستحالة فاذا استحال بالشمس
والتراب كما لو استحال بالشب والقرظ قيل لو لم يستحل وجف لم يطهر وعن ابي يوسف رحمه الله اذا اتاه من الشمس والريح

ن

خزون

ما لو ترك لم تفسد كان دباغا وذكر الكرخي في جامعه عن محمد رحمه الله في جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء لم تفسد من غير فصل
وهكذا روى داود بن رشيد عنه ذكر رواية داود في المنتقى وقيل في جلد الميتة اذا يبس بالتراب والشمس ثم اصابه
الماء هل يعود نجسا ففي ابي حنيفة رحمه الله روايتان واختلاف الروايات في عود النجاسة عند اصابة الماء دليل على
الطهارة قبل اصابة الماء وبهذا تبين ان الصحيح في مسألة النافجة جواز الصلاة معها من غير تفصيل ولو صلى ومعه جلد خنزير
اكثر من قدر الدرهم لا تجوز الصلاة مدبوغة كانت او غير مدبوغة لان جلدها لا يحتمل الدباغ لقيام ذلك مقام الدباغ في اما
قميص الحية فقد ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في صلاة المسعى قال بعضهم انه نجس وقال بعضهم انه طاهر واشار الى
ان الصحيح انه طاهر فانه قال عين الحية طاهر حتى لو صلى وفي كمه حية غير ميتة يجوز واذا كان عين الحية طاهرا
كان قميصها ايضا طاهرا وذكر في موضع آخر اذا صلى ومعه جلد الحية اكثر من قدر الدرهم ان لم تكن مدبوغة لا يجوز
وان كانت مدبوغة اختلفت الروايات فيه وخرء الحية وبولها نجس نجاسة غليظة وفي البقالي جعل في قطعة من جلد
كلب يلزق على جراحة وفي الواقعات فيبست انه كالدباغ ويعيد ما صلى قبل ذلك في صلاة النوازل اذا صلى ومعه مرارة الشاة
فمرارة كل شيء كبوله وكل حكم ظهر في البول فهو حكم في المرارة وفي المنتقى عن محمد رحمه الله صلى ومعه حية او سنور او فارة اجزاه
وفراشا وان كان معه ثعلب او جرو كلب لم تجز صلاته وذكر في جنس هذه المسائل اصلا فقال كل ما يجوز التوضي بسؤره
تجوز الصلاة معه وما لا يجوز التوضي بسؤره لا تجوز الصلاة معه اذا صلى ومعه شيء من لحوم السباع او الطيور فالاصل
ان ما لا يكون سؤره نجسا لحمه بعد الذبح لا يكون نجسا وما كان سؤره نجسا لحمه بعد الذبح يكون نجسا به اخذ الفقيه ابو الليث
والفقيه ابو جعفر رحمهما الله وعلى قول الكرخي رحمه الله لا يكون نجسا وهكذا في شرح الطحاوي رحمه الله وعليه اعتمد في شرح
الجامع الصغير وواقعاته في مواضع والله اعلم بالصواب

الفصل الخامس والعشرون في الجنائز

هذا الفصل يشتمل على انواع

الاول في بيان من يصلى عليه ومن لا يصلى عليه

ويصلى على الشهيد في مذهب اهل العراق واهل الشام وهو مذهب
علمائنا رحمهم الله وقال اهل المدينة لا يصلى عليه قال محمد رحمه الله في السير الكبير فاخذنا بما اجمع عليه اهل العراق والشام
قال ذلك على سبيل الرجحان لمذهبه فقد سلك في هذا الكتاب الترجيح طريقا سوى ما ذكره في سائر الكتب فانه
نظر فيما اختلف فيه اهل العراق والشام فاخذ بما اتفق الفريقان ورجحه على ما تفرد به فريق واحد وهو خلاف
ما هو المذهب الظاهر والمذكور في الكتب المشهورة فان المذهب الظاهر والمذكور في كتب المشهورة ان الترجيح
لا يقع بكثرة العدد انما فعل هكذا لان مثل هذا الاختلاف يبتنى على اشتباه الاثر في فعل النبي صلى الله عليه وسلم
وتهمة الغلط فيما تفرد به فريق واحد يكون اظهر من تهمة الغلط فيما اتفق الفريقان الباغي لا يصلى عليه عندنا في
باب الشهيد العسه في اختلاف الموتى وهكذا ذكر الفضلي رحمه الله ايضا وقال في قطاع الطريق روي عن محمد
رحمه الله في النوادر انه لا يصلى عليه سواء قتل في الحرب او قتله الامام حدا وذهب الى انه محارب كالباغي وذكر
الصدر الشهيد رحمه الله في الواقعات ان اهل البغي ان قتلوا في الحرب لا يصلى عليهم وان قتلوا بعدما وضعت
الحرب اوزارها يصلى عليهم وكذلك قطاع الطريق اذا قتلوا في حال حربهم لا يصلى عليهم وان اخذوا وقتلوا
يصلى عليهم لانهم ما داموا في الحرب كانوا من اهل البغي واذا تركوا الحرب فقد تركوا البغي ولم يذكر انهم هل يغسلون
وذكر الشيخ الامام نجم الدين النسفي رحمه الله في فتاويه اختلاف المشايخ بعضهم على انهم يغسلون حتى يقع التفاوت
بينهم وبين الشهيد ومشايخنا جعلوا حكم الشهيد المقتولين بحكم العصبة حكم اهل البغي في حق هذه الاحكام
والمكابرين في المصر بالسلاح بالليل بمنزلة قطاع الطريق من قتل وهو ظالم يغسل ولا يصلى عليه ومن قتل نفسه
خطا بان تناول رجلا من العدو ليضربه بالسيف فاخطا واصاب نفسه فمات غسل وصلي عليه وهذا بالاتفاق
ومن قتل نفسه بحديدة ظلما ذكر الصدر الشهيد في الجامع الصغير انه يغسل ويصلى عليه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
بخلاف الباغي وفي شرح السير فيه اختلاف المشايخ قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله الاصح انه يصلى عليه وقال
الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله الاصح انه لا يصلى عليه لانه بغى على نفسه اذا ولد ميتا لا يغسل ولا يصلى

عليه في مختصر الحاكم وفي شرح الطحاوي اذا خرج اكثر الولد حيا ثم مات يصلى عليه والا فلا سواء خرج من جانب الراس او من جانب الرجل
اذا وجد بدن الميت اكثر من النصف وليس فيه الراس لا يصلى عليه هذا اشارة الى انه لو كان معه الراس يصلى عليه ولو وجد النصف
مشقوقا بنصفين من كل نصف الراس لا يغسل ولا يصلى عليه ولو وجد الراس وحده لا يصلى عليه ولو وجد الكل الا الراس يصلى عليه
ولو وجد قتيل في دار الحرب مختونا غير مقصوص شاربه لا يصلى عليه لان من الكفرة من يختتن ولو وجد غير مختون ولكن
مقصوص شاربه يصلى عليه اذ ليس منهم من يقص الشارب هكذا حكي فتوى شمس الائمة الحلواني رحمه الله وبعض المشايخ
جعلوا الختان علامة الاسلام وقد كتبنا في شرح الزيادات في ابواب السير الختان والخضاب ولبس السواد من علامات
الاسلام واذا وجد قتيلا في دار الاسلام وعليه زنارة وفي حجره مصحف لا يصلى عليه لان المسلم في دار الاسلام لا يعقد الزنار
عليه اصلا اما من اهل الكفر في دار الاسلام من يقرا القرآن ولو كان ذلك في دار الحرب يصلى عليه لان الكافر في دار الحرب لا يقرا
القرآن اما المسلم فقد يعقد الزنار على نفسه في دار الحرب لمصلحة يرى في ذلك في سفر فتاوى شمس الائمة الحلواني رحمه الله

نوع آخر في معرفة الشهيد الذي لا يغسل

كل مسلم مكلف طاهر عند ابي حنيفة رحمه الله قتل ظلما في قتال ثلاثة اما مع اهل الحرب او مع اهل البغي
او مع قطاع الطريق باي آلة قتل ولم يحمل من مكانه حيا ولم ينتفع بحياته ولم يبق حيا بعد الجراحة يوما او ليلة ولم يجب عن دمه
عوض هو مال بالاجماع اما كونه مكلفا فهو شرط عند ابي حنيفة رحمه الله حتى ان الكفار اذا دخلوا قرية من قرى المسلمين وقتلوا
الصبيان والمجانين فانهم يغسلون عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يغسلون حجتهما انهم قتلوا في سبيل الله فلا يغسلون
كالبالغين توضيحه ان الصبيان والمجانين في الطهارة فوق حال البالغين العاقلين فاذا لم يغسل البالغ العاقل اذا
استشهد لانه لا يطهر بالسيف فالصبي والمجنون اولى ولابي حنيفة رحمه الله ان هؤلاء ليسوا في معنى شهداء احد اذ لم يقتل به
كان صبي او مجنون فلا يلحق بهم في حق سقوط حكم الغسل وقد صح ان ابني آدم لما قتل احدهما صاحبه اوحى الله تعالى
الى آدم صلوات الله عليه ان غسله وكفنه وصل عليه وادفنه لان السيف محاء للذنوب والخطايا ولا ذنب لهم للذنوب
وكان القتل في حقهم والموت سواء ولان ترك الغسل لابقاء اثر الشهادة ليكون له حجة على خصمه يوم القيامة والصبي لا يحتاج
بنفسه في حقوق الدنيا فكذا في حقوق الآخرة وانما الخصم هو الله تعالى والله تعالى غني عن الشهود فلا حاجة الى ابقاء
اثر الشهادة عليه اما كونه طاهرا فهو شرط عند ابي حنيفة رحمه الله حتى ان الجنب اذا قتله اهل الحرب او اهل البغي او اهل اللصوص
يغسل عنده وعندهما لا يغسل والحائض والنفساء اذا طهرتا وتم الانقطاع ثم قتلتا فالغسل فهو على الخلاف وان قتلتا
والحيض والنفاس قائم عندهما لا تغسلان بلا اشكال وعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان واصح الروايتين عنه ان تغسل
هما يقولان الغسل الواجب بالجنابة تسقط بالسيف لان الغسل كان واجبا عليه فيسقط بالموت للعجز والغسل
بسبب الموت لا يجب لانه شهيد ولابي حنيفة رحمه الله حديث حنظلة رضي الله عنه فانه استشهد وهو جنب فغسلته الملائكة
فسأل النبي صلى الله عليه وسلم زوجته عن حاله فقالت اصابني البارحة فاعجلة الحرب عن الغسل فقتل وهو جنب فغسلته
الملائكة تعليما لنا كما في قصة آدم صلوات الله عليه ولان الاصل في بني آدم الغسل انما تركنا هذا الاصل في حديث شهداء
احد ولم يروا انه كان فيهم جنب او حائض ولان الشهادة عرفت مانعة ثبوت النجاسة لا مطهرة عن النجاسة وبيانه
وهو ان المسلم طاهر ولكن يتنجس بالموت فالشهادة تمنع ثبوت النجاسة بالموت والجنب والحائض نجس ممنوع عن دخول
المسجد وتلاوة القرآن فالشهادة لو عملت انما تعمل في ازالة النجاسة والمنع من الثبوت اسهل من الرفع بعد الثبوت
فلا يقاس الاعلى على الادنى واما كونه مقتولا ظلما فهو شرط بالاتفاق حتى ان من افترسه السبع او سقط عليه البناء او الحائط
او تردى من جبل او غرق بالماء او ما اشبه ذلك غسل كغيره من الموتى لان الاصل في هذا الباب شهداء احد وهم قتلوا
ظلما فلا يلحق بهم غيرهم الا اذا كان في معناهم لو صح ان هذه الاسباب غير معتبرة في حق احكام الدنيا والغسل من احكام
الدنيا ولان الشهيد من بذل نفسه لابتغاء مرضاة الله تعالى وهذا المعنى لا يوجد في حق من مات بهذه الاسباب
واما عمّا الآلة لان الاصل في هذا الباب شهداء احد ولم يكن كلهم قتيل السيف والسلاح بل فيهم من دمغ راسه
بالحجر ومنهم من قتل بالعصا ثم عمهم النبي صلى الله عليه وسلم في الامر بترك الغسل ولان الشهيد من بذل نفسه لابتغاء مرضاة الله تعالى

وفى هذا المعنى وعن سواد وشرطنا ان لا يحمل عن مكانه حيا حتى قلنا اذا حمل عن مكانه حيا ومات فى بيته او على ايدى الناس
يغسل لان الاصل فى هذا الباب شهدا احد وهم ما حملوا عن مصرعهم بل ماتوا كما وقعوا على الجنب فالذى يحمل عن
مكانه حيا ليس فى معنى شهدا احد وقد صح ان عمر وعليا رضى الله عنهما حملا عن مصرعهما حيين وغسلا وعثمان رضى الله عنه
اجهز عليه فى مصرعه فلم يغسل وهذا اذا حمل ليمرض فاما اذا رفع من بين الصفين كيلا يطاه الخيول فمات فلم يصل اليه شى من راحات
الدنيا فلم يخف الظلم فى حقه فيكون فى معنى شهدا احد فلا يغسل ولا كذلك الذى مرض فى بيته او خيمته لانه وصل اليه من راحات
الدنيا فخف الظلم فى حقه فلم يكن فى معنى شهدا احد وشرطنا انه لا ينتفع بحياته حتى قلنا انه اذا اكل او شرب فى مكانه
فانه يغسل لان هذا ليس فى معنى شهدا احد فانه روى عنهم انهم طلبوا ماء وكان الساقى يطوف عليهم وكان اذا عرض الماء على
انسان اشار الى صاحبه حتى ماتوا عطاشا ولانه اذا اكل او شرب فقد وصل اليه راحة من راحات الدنيا فخف الظلم فى حقه
فصار كالمريض ولو تكلم انسان ثم مات قيل ان تكلم لم يغسل وقيل هذا اذا كان قليلا ليس من امور الدنيا فان من شهدا احد
من فعل ذلك اما اذا كان كثيرا من امور الدنيا كالبيع والشرا غسل واوصى بوصية ثم مات لم يغسل وعن ابى يوسف رحمه الله
انه قال يغسل واختلف المتاخرون فى ذلك منهم من قال هذا الاختلاف فيما اذا اوصى بشى من امور الاخرة فاما اذا اوصى
بشى من امور الدنيا يغسل بالاتفاق ومنهم من قال الاختلاف بينهما فى الحقيقة لان ما قال ابو يوسف رحمه الله يحمل على ما اذا كانت   ت
الوصية من امور الدنيا والاهتمام بالاولاد وعنده لكن يغسل بالاجماع وما قال محمد رحمه الله يحمل على ما اذا كانت الوصية
بامر الاخرة وعند ذلك لا يغسل بالاجماع واستدل محمد رحمه الله فى الزيادات بحديث سعد بن الربيع فانه روى عن النبى صلى الله عليه وسلم
انه قال يوم احد من ياتينى بخبر سعد فقال رجل انا اتيك بخبره فجعل يتفحص القتلى حتى ادركه وبه رمق فقال ان النبى صلى الله عليه وسلم
يقريك السلام ففتح سعد عينيه فقال النبى عليه السلام فى الاحيا قال نعم هو سالم وقد بعثنى اليك فقال الحمد لله على سلامته
الان طابت نفسى للموت فاقرئ النبى عليه السلام منى السلام واقرئ الانصار منى السلام وقل لهم لا عذر لكم عند الله
ان قتل محمد عليه السلام وفيكم عين تطرف ثم قال اخبر النبى صلى الله عليه وسلم ان فى بدنى طعنة كلها اصابت مقتلى ثم مات
وكان من جملة شهدا احد فهذا بين لك صحة ما قلنا وشرطنا ان لا يبقى بعد الجراحة حيا يوما وليلة حتى لو قلنا لو عاش
فى مكانه يوما وليلة فانه يغسل وان كان دون ذلك لا يغسل لانه ليس فى معنى شهدا احد اذ لم يبق احد منهم بعد الجراحة
يوما كاملا او ليلة كاملة يوضحه ان القتيل يعيش قليلا ولا يعيش طويلا فلا بد من حد فاصل بين القليل والكثير فجعلنا الحد الفاصل   صح
بين القليل والكثير يوما كاملا او ليلة كاملة لان كل واحد من هذه المدة يعرف بنفسها اما دون ذلك يعرف بالساعات فيكون
هذا معرفة بغيرها لا بنفسها وعن ابى يوسف رحمه الله انه قال ان عاش وقت صلاة كاملة يغسل لانه وجبت عليه تلك الصلاة
وهذا من احكام الاحيا وفى نوادر بشر عن ابى يوسف رحمه الله اذا مكث الجريح فى المعركة يوما او اكثر منه حيا والقوم فى
القتال على حالهم ذلك اليوم وهو يعقل بكلام ولا يعقل فهو بمنزلة الشهيد قال الا ترى انه لو كان يقاتل راجلا
او فارسا اليوم كله ثم حمل على اخر النهار من جراحة اصابته فى اول النهار فانه يكون شهيدا وان تصرم القتال
بينهم وهو مجروح فى المعركة صريع يعقل فان مكث كذلك وقت صلاتين او وقت صلاة فانه بمنزلة الحى حيا لا يكون
شهيدا لانه صارت الصلاة دينا فى الذمة اذا كانت الحالة هذه وهذا من احكام الاحيا وان كانوا فى معمعة القتال   ل
فوجدوا جريحا فحملوه والقوم فى القتال ثم مات وهو شهيد قال الحاكم الشهيد محمد حكمه ورفع من المعركة والقتال على
حالة لعدو لا يجعله مرتثا وانما ارتثا به بذلك بعد تصرم القتال وشرطنا ان لا يعتاض عن دمه عوضا وهو المال حتى قلنا
ان من قتل خطا يغسل لانه اعتاض عن دمه بدلا هو المال فلا يكون فى معنى شهدا احد يوضحه ان الشهيد من يسلم نفسه
لابتغاء مرضات الله تعالى لنيل الجنة قال الله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم واموالهم الاية فمن استوجب
الدية بدلا عن نفسه فقد اعتاض عن دمه فلم يتم التسليم فيغسل ولو وجد فى المصر قتيلا ينظر ان حصل القتل بعصا كبيرا
او بحجر كبير ويعلم قاتله فعلى قول ابى حنيفة يغسل لان القتل على هذا الوجه عنده يوجب الدية فقد اعتاض عن دمه
بدلا هو المال وعلى قول صاحبيه لا يغسل لان القتل على هذا الوجه عندهما يوجب القصاص ووجوب القصاص لا يمنع

الشهادة عندنا كما لو قتل بالسلاح وان لم يعلم قاتله يغسل لانه وجبت الدية والقسامة بقتله فلم يكن فى معنى شهدا احد
وان حصل القتل بعصا صغير يغسل علم قاتله او لم يعلم لان هذا القتل يوجب المال على كل حال وان حصل القتل بحديدة
فان لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة على اهل المحلة وان علم القاتل لم يغسل عندنا والاصل فيه ما روى ان
عثمان رضى الله عنه لم يغسل وقد قتل فى المصر بالسلاح ظلما وعلم قاتله وكذلك صخر بن عدى غسل وقد قتل فى المصر بالسلاح   ع
ظلما وعلم قاتله وان وجد فى المعركة وليس به اثر القتل غسل لان المقتول انما يفارق الميت بالاثر فاذا لم يكن به اثر
فالظاهر انه لم يكن ازهاق روحه بفعل مضاف الى العدو بل لما التقى الصفان انخلع قناع قلبه من شدة الفزع
فمات والجبان قد يبتلى بهذا وقد وقع هذا فى كثير من الصحابة رضوان الله عليهم فان كان به اثر القتل لم يغسل
لان الظاهر ان موته كان بذلك الجرح وانه كان من العدو فاجتماع الصفين كان لهذا والاصل ان الحكم متى ظهر
عقيب سبب مؤثر يضاف الى ذلك السبب ثم لا بد من معرفة الميت الذى ليس به اثر القتل والذى به اثر القتل والذى
ليس به اثر القتل ان لا يكون له جراحة ولم يخرج منه الدم من موضع ما او خرج الدم منه من موضع يخرج منه
الدم فى حالة الحياة عادة حتى قلنا لو خرج من انفه او دبره او ذكره دم غسل لان المرء قد يبتلى بالرعاف وقد يبول
دما يخرج من الباطن او من شدة الفزع وقد يبتلى المرء بالناسور فيخرج الدم من الدبر فلا يثبت صفة الشهادة بالشك
والذى به اثر القتل يكون جراحة او لم يكن به جراحة الا انه خرج الدم منه من موضع لا يخرج الدم منه فى حالة الحياة   ه
عادة حتى قلنا لو خرج الدم من اذنه او من عينه لم يغسل لان الدم لا يخرج من هذين الموضعين عادة الا بالجرح
فى الباطن فالظاهر انه ضرب على راسه حتى خرج الدم من اذنه او عينه وان كان يخرج من فمه فهو على وجهين اما
ان نزل من راسه او يعلو من جوفه فان كان نزل من راسه غسل لانه عارف لان الدماغ والراس منفذ ان منفذا
الى المنخر ومنفذا الى الفم والحلق وان كان يعلو من الجوف ان كان سايلا لم يغسل وهو شهيد لان الدم لا يسيل من
الجوف حالة الحياة الا بجرح فى الباطن وكان ذلك علامة الضرب والقتل وانما يعرف ذلك بكون الدم وان كان متجمدا
يغسل لانه يحتمل ان يكون صفراء او سوداء احترق فلا يكون ذلك دليل الجرح فى الباطن فلا يترك الغسل بالشك
نوع اخر فى التكفين ويدفن الشهيد فى ثيابه التى عليه ولكن ينزع عنه ما ليس من جنس الكفن نحو السلاح
والسراويل والقلنسوة بلغنا ذلك عن جماعة من التابعين رحمهم الله السراويل الا فى السير الكبير وكان الفقيه
ابو جعفر رحمه الله يقول الاشبه ان لا ينزع عنه السراويل ووافقه فى ذلك كثير من المشايخ لان فى نزعه ابداء العورة
من غير ضرورة ويزيدون فى الكفاية ما احبوا كما فى غيره من الموتى قالوا انما يزيدون فى الكفن اذا كان فى ثيابه
التى عليه قلة فيزيدون الى ان يبلغ السنة قالوا وان شاوا اخذوا ثيابه قال فى الكتاب بلغنا ان حمزة رضى الله عنه
كفن فى نمرة واحدة وفى كتاب الخنثى لعصام تكفين الرجل زيادة على ثلاثة اثواب التى هى كفن النساء ليس بمكروه
ولا باس به وفى الجامع الاصغر قال نصر فى كفن المثل ينظر الى الرجل ماذا يلبس اذا اخرج الى العيد والى المراة ماذا تلبس
اذا اخرجت الى زيارة ابواها واذا زارها ابوها ماذا تلبس وتتعود به قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله كفن المثل
الى ان ينظر الى ما يلبسه الانسان فى الغالب فيكون مثل ذلك التزين فى الكفن ولو تبرع انسان على الميت بالكفن
ثم افترسه السبع فعند ابى يوسف ومحمد رحمهما الله يعود الكفن الى ملك المتبرع نوع اخر فى بيان من يصلى على الميت
قال محمد رحمه الله فى كتاب الصلاة ان امام الحى اولى بالصلاة وذكر الحسن فى كتاب صلاته عن ابى حنيفة رحمه الله ان الامام
الاعظم وهو الخليفة اولى ان حضر وان لم يحضر فامام المصر اولى فان لم يحضر فالقاضى اولى فان لم يحضر فصاحب الشرط
اولى فان لم يحضر فامام الحى فان لم يحضر فالاقرب من ذوى قرابته وبهذه الرواية اخذ كثير من مشايخنا ومن المشايخ
من قال الاختلاف بين الروايتين فما ذكر فى كتاب الصلاة محمول على ما اذا لم يحضر الامام الاعظم والاوامر مما ذكر فى
رواية الحسن اما اذا حضر الامام الاعظم فهو اولى بالصلاة باتفاق الروايات لان فى التقدم على السلطان ازدراء به
وفى امرنا بتوقيره فان لم يحضر الامام الاعظم فامير المصر اولى لانه فى معنى الامام الاعظم من حيث انا امرنا بتوقيره وبعده

القاضي اولى لما ذكرنا في امير المصر وبعده صاحب الشرط وبعده خليفة الوالي وبعده خليفة القاضي وبعد هولاء امام الحي لانه رضي الميت حال حياته فيكون هو اولى بالصلاة عليه وانما ذكر محمد رحمه الله امام الحي اولى في كتاب الصلاة لان السلطان لا يوجد في كل موضع قال الكرخي في كتابه وتقديم امام الحي ليس بواجب لكنه افضل واما تقديم السلطان فواجب لان في ترك تقديم السلطان ازدراء به وفي ذلك افساد امور السلطان ولكنه رضي الميت حال حياته وهذا المعنى يقتضي تفضيله على غيره اما لا يوجب تقديمه ثم بعد امام الحي قول الميت وهذا كله قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله اولى الميت اولى بالصلاة على الميت على كل حال وهو قول الشافعي رحمه الله حجة ابي يوسف رحمه الله قول الله عز وجل واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله من غير فصل ولان هذا حكم تعلق بالولاية فيكون الولي مقدما على السلطان ومن سميناهم قياسا على النكاح ولان المقصود من صلاة الجنازة الدعاء للميت والشفاعة ودعاء القريب في الشفاعة ارجى لانه اشفق على الميت فيوجد منه زيادة التضرع في الدعاء والاستقصاء ولا يوجد ذلك من السلطان فيكون هو اولى حجة ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لما مات حسن بن علي رضي الله عنهما خرج الحسين رضي الله عنه والناس لصلاة الجنازة فقدم الحسين سعيد بن العاص رضي الله عنه وكان سعيد واليا بالمدينة يومئذ فابى سعيد ان يتقدم فقال الحسين رضي الله عنه تقدم ولولا السنة ما قدمتك لان هذه صلاة تقام بالجماعة فيكون السلطان اولى باقامتها قياسا على سائر الصلوات فان اجتمع للميت قريبان هما للميت في القرب على السواء بان كان له اخوان لاب وام او لاب فاكبرهم سنا اولى لان النبي صلى الله عليه وسلم امر بتقديم الاسن فان اراد الاكبر ان يتقدم انسانا ليس له ذلك الا برضاء الاخر لان الحق لهما استويا بهما في القرابة لكنا قدمنا الاسن للسنة ولا سنة في تقديم من قدمه فبقي الحق لهما كما كان وان كان احدهما لاب وام والاخر لاب فالذي لاب وام اولى وان كان اصغر وان قدم الاخ غيره فليس للاخ ان يمنع عن ذلك لانه لا حق للاخ لاب في الصلاة وان اجتمع للميت ابن واب ذكر في الصلاة ان الاب اولى من مشايخنا من قال ما ذكر في كتاب الصلاة قول محمد رحمه الله فاما على قول ابي حنيفة رحمه الله الابن اولى على قول ابي يوسف رحمه الله الولاية لهما الا انه تقدم الاب احتراما له ورد هذا القائل هذه المسئلة الى مسئلة النكاح ومسئلة النكاح على هذا الخلاف فانه اذا اجتمع للمجنونة اب وابن فالابن اولى عند ابي حنيفة وعند محمد رحمه الله الاب اولى على قول ابي يوسف رحمه الله الولاية لهما الا انه تقدم الاب احتراما ومنهم من قال الاب اولى لما ذكر في صلاة الجنازة ان الاب اولى في قول الكل لان للاب زيادة فضيلة وسن ليس للابن وللفضيلة اثر في استحقاق الامامة فيترجح الاب بذلك بخلاف النكاح لانه لا اثر للفضيلة هناك في اثبات الولاية فلا يثبت الترجيح به ونص هشام في نوادره عن محمد رحمه الله ان الاب اولى من الابن وان اجتمع للميت اب واخ فالاب اولى بالاجماع قال القدوري رحمه الله وسائر القرابات اولى من الزوج وكذا مولى العتاقة

نوع آخر في اجتماع الجنائز

واذا اجتمعت الجنائز فالامام بالخيار ان شاء صلى على كل جنازة على حدة وان شاء صلى عليها صلاة واحدة ويجزي عن الكل لما روي في شهداء احد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى على كل عشرة صلاة واحدة ولان الدعاء والشفاعة تحصل بصلاة واحدة قال في الكتاب فاذا اراد ان يصلي عليها صلاة واحدة ان شاء وضع الجنائز صفا طولا وان شاء صفوا واحدا بعد واحد مما يلي القبلة والاصل فيه ما روي عن عثمان بن عبد الله بن حبيب رضي الله عنه انه قال صليت مع ابي هريرة رضي الله عنه ما لا احصي صلاة الجنائز وكان يضع مرة صفوفا ومرة صفا واحدا ولم يجعل احدهما افضل في ظاهر الرواية وقد روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال ان وضعوا واحدا بعد الاخر كان احسن حتى يصير الامام قائما بازاء الكل فانه ليس البعض اولى من البعض في ان يقوم الامام بحذائه وهكذا وردت السنة في شهداء احد ولكن يجعل الرجال مما يلي الامام والصبيان بعدهم والنساء مما يلي القبلة هكذا روي عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما وابن عمر رضي الله عنه ولانه لو صلى بهم الامام حالة الحياة فالرجل مما يلي الامام والصبي يلي الرجل والمراة تلي الصبي فبعد الوفاة يصلي الامام عليهم هكذا ايضا وان كان حرا ومملوكا فكذلك ما وضعنا فكذلك لانهما لا يختلفان في المقام حالة الحياة فكذا بعد الوفاة وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه يضع افضلهما مما يلي الامام واسنهما وان كان صبيا حرا ومملوكا لم يذكر هذا الفصل في الاصل ذكر في المجرد انه يقدم الصبي الحر على العبد وهذا على رواية ابي حنيفة رحمه الله اما على ظاهر الرواية في الرجل الحر المملوك ينبغي ان يوضع جازوان كان عبدا او امراة فالعبد مما يلي الامام والمراة خلفه وان كانت جنازة خنثى وامراة ورجل يوضع الرجل الى ما يلي الامام وخلفه مما يلي القبلة الخنثى وخلف الخنثى المراة وقال ابو يوسف

رحمه الله الاحسن عندي ان يكون اهل الفضل مما يلي الامام لقوله عليه السلام ليلني منكم اولوا الاحلام والنهى

نوع آخر في حمل الجنازة

قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير ويضع مقدم الجنازة على يمينك ثم مؤخرها على يمينك ثم مقدمها على يسارك ثم مؤخرها على يسارك هذا هو السنة عند كثرة الحاملين اذا تناوبوا الحمل ينبغي للحامل ان يبدأ بالمقدم الايمن للميت وهو يمين الحامل ايضا فيحمله على عاتقه الايمن ثم بالمؤخر الايمن ثم بالمقدم الايسر ثم بالمؤخر الايسر قال محمد رحمه الله ورايت ابا حنيفة رحمه الله فعل هكذا وذلك دليل على تواضعه والمشي خلف الجنازة افضل وان مشى امامه كان واسعا لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يمشي خلف جنازة سعد بن معاذ وعلي رضي الله عنه كان خلف جنازة فقيل له ان ابا بكر رضي الله عنهما كانا يمشيان امامها فقال رحمهما الله وقد عرفا ان المشي خلفها افضل ولكنهما ارادا ان ييسرا الامر على الناس وقال ابن مسعود رضي الله عنه فضل المشي خلف الجنازة على المشي امامها كفضل المكتوبة على النافلة ويكره ان يتقدم الكل عليها وان مشوا كلهم خلفها فلا باس ولا باس بالقعود اذا وضعت الجنازة ويكره قبله ولا باس بالركوب في الجنازة والمشي افضل هكذا ذكر القدوري رحمه الله لانه تشييع الى الصلاة فيجوز راكبا وماشيا والمشي افضل كما في سائر الصلوات وهذا لان المشي اقرب الى الخشوع والتواضع والتشييع في نوادر المعلى عن ابي يوسف رحمهما الله قال رايت ابا حنيفة رحمه الله يتقدم امام الجنازة وهو راكب ثم وقف حتى تاتيه فهذا دليل على انه لا باس بالركوب في الجنازة وقيل هذا اذا بعد عن الجنازة اما اذا قرب منها يكره لان السبيل في اتباع الجنازة ان يكون بطريق التذلل لا بطريق التكبر فعلى قول هذا القائل يحمل فعل ابي حنيفة رحمه الله على انه كان بعيدا عن الجنازة وفي المسئلة دليل على ان ابا يوسف قال ثم تقف حتى تاتيه

نوع آخر في الدفن

قال واذا انتهى بالميت الى القبر فلا يضر وتر دخله ام شفع لان المقصود وضع الميت في القبر فيما يدخل قبره بقدر ما يحصل به الكفاية الشفع والوتر فيه سواء وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم اربعة علي والعباس وابنه

فصل

واختلفوا في الرابع ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله ان الرابع صالح مولى عتاقة رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر شمس الائمة خواهر زاده رحمه الله ان الرابع صهيب وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان الرابع المغيرة ابن شعبة او ابو رافع ويقول واضعه في القبر بسم الله وعلى ملة رسول الله معناه بسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك وروي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا وضع ميتا في القبر يقول بسم الله وعلى ملة رسول الله وهكذا روي عن علي رضي الله عنه ولا باس بدفن الاثنين والثلاث في قبر واحد حالة الضرورة فقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم امر في شهداء بدفن الاثنين والثلاثة منهم في قبر واحد وكانت الحالة حالة الضرورة والانصار يوم احد اصابهم قروح وجهد شديد فشكوا الى النبي صلى الله عليه وسلم وقالوا الحفر علينا لكل انسان شديد فقال عليه السلام احفروا واوسعوا وادفنوا الاثنين والثلاثة فقالوا من نقدم فقال عليه السلام قدموا اكثرهم قرانا فان احتاجوا الى دفن الرجل والمراة في قبر واحد قدموا الرجل في اللحد وفي الجنازة تقدم المراة على الرجل فيكون الرجل الى الرجال اقرب والمراة عنه ابعد ثم في قوله عليه السلام دليل على ان السنة في القبر ان يعمق فان هذا امر بالتعميق والمعنى فيه صيانة الميت عن السباع وفي بعض النوادر عن محمد رحمه الله انه قال ينبغي ان يكون مقدار العمق الى صدر الرجل وسط القامة قال وكلما ازداد فهو افضل وعن عمر رضي الله عنه انه قال يعمق القبر الى صدر الرجل وان عمقوا مقدار قامة الرجل فهو احسن

نوع آخر في الكافر يموت له ولي مسلم

قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير كافر مات وله ولي مسلم قال يغسله ويتبعه ويدفنه وقال في الاصل كافر مات وله ابن مسلم فما ذكر في الاصل خاص وما ذكر في الجامع الصغير عام فان اسم الولي يتناول كل قريب وهذا لان الغسل سنة الموتى من بني ادم على سبيل العموم ولكن الغسل في حق المسلم يكون تطهيرا وفي حق الكافر لا يكون تطهيرا والولد المسلم مندوب الى بر والده وان كان مشركا قال الله تعالى ووصينا الانسان بوالديه حسنا والمراد به الوالد المشرك بدليل قوله تعالى وان جاهداك على ان تشرك بي الاية ومن الاحسان والبر في حقه القيام بغسله ودفنه بعد موته ولما مات ابو طالب قال عليه السلام لعلي رضي الله عنه اذهب فاغسله وكفنه وواره ولا تحدث به حدثا حتى تلقاني اي لا تصل عليه وفي السير الكبير سال رجل ابن عباس ان امي ماتت نصرانية فقال اغسلها وكفنها ولا تصل عليها واتبع جنازتها وادفنها وان الحارث بن ابي ربيعة ماتت امه نصرانية فتبع جنازتها في نفر من الصحابة رضي الله عنهم وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج في جنازة عمه ابي طالب وكان يمشي

ناحية منها والحاصل انه اذا كان خلف جنازة الكافر من قومه من يتبع الجنازة لا ينبغي لقريبه المسلم ان يتبع الجنازة حتى لا يكون مكثرا سواد الكفرة ولكن يمشي ناحية منها وان لم يكن خلف الجنازة من قوم الكافر من يتبعها فلا باس للمسلم ان يتبعها وهذا التفصيل منقول عن محمد رحمه الله ولا يغسل الكافر كما يغسل المسلم يريد به انه لا يراعي في حقه سنة الغسل من البداءة بالميامن وغير ذلك ولكن يصب الماء عليه الوجه الذي يغسل النجاسة وكذا لا يراعي في حقه سنة الكفن ولكن يلف في ثوب وكذلك لا يراعي في ذلك سنة اللحد ولكن يحفر له حفيرة ولا يوضع فيه بل يلقى وهذا لان مراعاة السنة في هذه الاشيا حق المسلم وكذلك كل ذي رحم محرم منه مثل الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة وكل قرابة لانه من باب التكريم وصلة الرحم ويكون من محاسن الدين وانما يقوم المسلم بغسل قريبه الكافر وبكفنه ودفنه اذا لم يكن هناك من يقوم به من المشركين فان كان هناك احد من قرابته على ملته فان المسلم لا يتولى بنفسه بل يفوض الى قرابته المشركين ليصنعوا به ما يصنعون بموتاهم ولم يبين في الكتاب ان الابن المسلم اذا مات وله اب كافر هل يمكن من القيام بغسله وتجهيزه وينبغي ان لا يمكن من ذلك بل يفعل المسلمون الا ترى ان اليهودي لما آمن برسول الله صلى الله عليه وسلم عند موته قال عليه السلام لاصحابه تولوا اخاكم ولم يخل بينه وبين والده اليهودي قال ويكره ان يدخل الكافر قبر قرابته من المسلمين ليدفنه لان الموضع الذي فيه الكافر تنزل فيه اللعن والسخط والمسلم يحتاج الى نزول الرحمة في كل ساعة فينزه قبره من ذلك وهذا الفصل يصير رواية في الاول والله اعلم

نوع آخر من هذا الفصل في المتفرقات

قوم صلوا على جنازة قعودا ادركوا بامرهم بالاعادة استحسانا وفي القياس يجزيهم وجه القياس وهو ان صلاة الجنازة دعاء من وجه والقيام والقعود في الدعاء سواء ولقائل هذه المسئلة بالاستسقاء فالقيام والقعود في الاستسقاء سواء وان كانت السنة هو القيام وكذلك السنة في الخطبة القيام ثم لو خطب قاعدا جاز فكذا هاهنا وجه الاستحسان وهو ان صلاة الجنازة واجبة فلا تتادى على الدابة وقاعدا مع القدرة على القيام قياسا على الوتر وكان القياس في سجدة التلاوة انه لا تتادى ركبا لانها واجبة الا انها جوزت كيلا ينقطع المسافر عن قراة القرآن مما يكثر في السفر النزول والسجود والتلاوة تودي الى قطع السفر فتتادى على الدابة اما الصلاة على الجنازة لا تكثر بل توجد في الاحايين فالنزول لها لا يودي الى قطع السفر فلا تتادى على الدابة وان كان ولي الميت مريضا يصلي قاعدا وصلى الناس خلفه قياما اجزاه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يجزي الامام ولا يجزي القوم لما عرف من اصله ان اقتدا القايم بالقاعد لا يجوز وعندهما يجوز قال محمد رحمه الله ولا باس بالاذن في صلاة الجنازة هكذا وقع في بعض النسخ ووقع في بعض النسخ ولا باس بالاذان في صلاة الجنازة وان كان الصحيح فلا باس بالاذن في صلاة الجنازة فمعناه احد الشيئين اما اذن الولي غيره في الصلاة على الجنازة لان للولي حق الجنازة فيكون له ان يحول هذا الحق الى غيره واما اذن اوليا الميت للمصلين لينصرفوا قبل الدفن عرف انه لا ينبغي لهم ان ينصرفوا قبل الدفن الا باذنهم لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اميران وليسا باميرين ولي الميت قبل الدفن والمراة تكون في الركب وفي رواية صاحب دابة القطوف وان كانت الرواية ولا باس بالاذان في صلاة الجنازة فمعناه لا باس بالاعلام قال الله تعالى واذان من الله ورسوله الى الناس اي اعلام من الله ورسوله والاعلام لا باس به في صلاة الجنازة فانه روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه مر بقبر وقال قبر من هذا فقيل قبر فلانة ماتت ليلا فقال عليه السلام هلا اذنتموني فقالوا خشينا عليك هوام الليل فقال عليه السلام اذا مات منكم ميت فاذنوني فان صلاتي عليكم دعاء ورحمة فدل انه لا باس بالاعلام في صلاة الجنازة ولان في الاعلام اعانة وحثا على الطاعة ولا باس به لهذا وقد حكي عن بعض المشايخ بلخ انه يكره النداء في الاسواق ان فلانا مات لانه من افعال الجاهلية وبنحوه ذكر الكرخي عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا ينبغي ان يوذن بالجنازة الا اهلها وجيرانها ومسجدها وكثير من مشايخ بخاري لم يروا به باسا اذ ليس المقصود منه الترسم برسم الجاهلية وانما المقصود به الاعلام حثا على الطاعة الا ترى ان النداء الخاص لا يكره فكذا لا يكره العام ايضا ولا يصلي على ميت الا مرة واحدة هذا مذهبنا الا ان يكون الذي صلى عليها اول مرة غير الولي فحينئذ يكون للولي حق الاعادة لان حق التقديم للولي وليس لغيره ولاية اسقاط حقه ويكره صلاة الجنازة عند طلوع الشمس واستوائها وغروبها لحديث عقبة بن عامر الجهني رضي الله عنه انه قال ثلاث ساعات نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نصلي فيها وان نقبر فيها موتانا وذكر هذه الساعات والمراد منه صلاة الجنازة لان الدفن في هذه الاوقات غير مكروه

وان صلوها لم يكن عليهم اعادتها لان حق الميت يودى بما ادوا فان المودى في هذه الاوقات صلاة الجنازة والحكم اذا يضاف الى السبب وكذلك تكرار الصلوة بتكرر الجنازة وهذا يدل على كون الجنازة سببها فهو معنى قولنا السببية بحيها مع النقصان وقرادها لذلك فهو نظير ما لو تلا اية السجدة في هذه الاوقات وسجدها جاز وطريقه ما قلنا ولا يجهر في صلاة الجنازة بشي من الحمد والثنا والصلوات على النبي صلى الله عليه وسلم لانه ذكر كله والاخفا في الذكر اولى كما في اذكار الصلوات ومشايخ بلخ يقولون السنة ان يسمع الثاني ذكر الصف الاول والثالث ذكر الصف الثاني والرابع ذكر الصف الثالث قد روي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال لا يجهرون كل الجهر ولا يسرون كل السر وينبغي ان يكون بين ذلك والصحيح انه يجوز التيمم لصلاة الجنازة ان كان مقتديا وان كان اماما او حق الصلاة له فلم يكن نص عليه في صلاة النوادر ذكر شمس الايمة الحلواني رحمه الله وروي الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز لانه لا يخشى فواتها لان الناس ينتظرونه وان لم ينتظروه فله ان يعيد قال شمس الايمة الصحيح ان في ظاهر الرواية انه يجوز رجل تيمم وصلى على جنازة ثم اتي بجنازة اخرى ان وجد من الوقت مقدار ما يتوضا والماء منه قريب يبطل ذلك التيمم وعليه اعادة التيمم للصلاة على الثانية بالاجماع لانه يمكنه استعمال الما بعد التيمم الاول فيبطل التيمم وان لم يجد من الوقت مقدار ما يتوضا فله ان يصلي بالتيمم الاول على الجنازة الثانية عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله ليس له ذلك ويعيد التيمم للجنازة الثانية هكذا اورد الشيخ الامام الاجل شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح الصلاة واورد الفقيه ابو الليث رحمه الله هذه المسئلة في مختلفاته وذكر قول ابي حنيفة مع قول ابي يوسف رحمهما الله حجة محمد رحمه الله ان التيمم انما جوز للضرورة وقد ارتفعت الضرورة عند الفراغ من الاولى فعليه تجديد التيمم للثانية حجة ابي يوسف رحمه الله وهو ان العذر قايم وهو خوف الفوت لو اشتغل بالوضو فلما جاز له ان يصلي بتيممه الاول فلا يصلي على صبي وهو على الدابة او على ايدي الرجال كما في البالغ وفي رواية النوادر يجوز وفي النوازل صلى رجل على جنازة والولي خلفه ولم يرض به اي لم يامره به فان تابعه وصلى معه لا يجوز للولي ان يعيد الصلاة لانه قد صلى مرة وان لم يتابعه فان كان الذي صلى السلطان او الامام الاعظم او القاضي او والي البلدة او امام حيه فليس للولي ان يعيد وان كان غيرهم فله الاعادة وفيه ايضا مات رجل في غير بلده وصلى عليه غير اهله ثم جاء اهله وحملوه الى منزله فان كان الاول صلى باذن الامام يعني السلطان او القاضي لا يصلون عليه ثانيا لان الصلاة باذن الامام كصلاة الامام بنفسه وفي العيون اذا اوصى الميت ان يصلي عليه فلان فالوصية باطلة الا في فتاوى ابن رستم فانها جايزة ويومر فلان بان يصلي عليه والصلاة على الجنازة في المسجد ونقل الميت من بلد الى بلد سياتي بيانه في كتاب الاستحسان ان شا الله تعالى ومن

الفصل السادس والعشرون في المتفرقات

بشر عن ابي يوسف رحمهما الله التشهد بالفارسية كالقراة وكذلك كل ما هو ذكر كالتسبيح او غيرها فهو مشكل وكذلك الصلاة على الجنازة والدعاء بالفارسية كالقراة على الاختلاف وكذلك القنوت وقوله وكذلك كل تسمية يجب ان يحفظ هذا لان من المشايخ من يقول بان محل الخلاف القراة بالفارسية ومنهم من قال محل الخلاف الكل وقد وجدنا من الكلمات قالوا فيه انه قادر على فيما قرب يلحق احدهما بالاخر وقوله وكذلك كل تسمية يويد هذا القول حربي اسلم في دار الحرب فمكث فيه شهرا ولم يعلم ان عليه الصلاة فلا عليه قضاوها وقال زفر رحمه الله عليه قضاوها لان بقبوله الاسلام صار ملتزما احكام الاسلام ولكن قصر عنه خطابه لاداء الجهل وذلك غير مسقط للقضاء بعد تقرير السبب كالنايم اذا انتبه بعد مضي وقت الصلاة وحجتنا ان ما يجب بخطاب الشرع لا يثبت حكمه في حق المخاطب قبل علمه الا ترى ان اهل قبا افتتحوا الصلاة الى بيت المقدس بعد فرضية التوجه الى الكعبة وجوز ذلك لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه لم يبلغهم توجه الكعبة وكذلك شرب بعض الصحابة الخمر بعد نزول اية التحريم قبل علمهم فنزل فيه قوله تعالى ليس على الذين امنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا والمعنى فيه وهو ان الخطاب بحسب الوسع ليس في وسع الادمي الايتمار قبل العلم فلو ثبت حكم الخطاب فحقه كان فيه من الحرج ما لا يخفى ولهذا ان الحجر في حق الماذون والعزل في حق الوكيل لا يثبت قبل العلم فاما العلم الذي يجب به عليهم الصلاة ان يخبره بذلك رجلان عدلان او رجل وامراتان في دار الحرب او في دار الاسلام وان كان ذميا اسلم في دار الاسلام فعليه قضاوها استحسانا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله في القياس سوا لا قضاء عليهما حتى يلزمها الحجة وهو قول الحسن رحمه الله ولكنا ندع القياس ونقول كما قال ابو حنيفة رحمه الله وجه القياس ما بينا ان الشرايع لا يلزمه القضاء وجه الاستحسان وهو ان الخطاب شايع في دار الاسلام فيقوم شيوع الخطاب مقام العلم به لانه ليس في وسع المبلغ ان يبلغ كل احد انما الذي في وسعه

انْ يجعل الخطاب تبليغًا ولانه ما دام في دار الاسلام يسمع الاذان والاقامة ويرى الناس الجماعات فانه اشتبه السوال بعض منه بخلاف
دار الحرب وعنه ايضا حربي اسلم ومكث سنين لا يعلم ان عليه صلاة او زكاة او صياما وهو في دار الحرب او في دار الاسلام فليس عليه
قضاء ما مضى قال وان اعلم بذلك رجلان او رجل وامراتان ممن هو عدل ثم فرط في ذلك كان عليه ان يقضي ما فرط فيه من وقت علامه
في دار الحرب كان او في دار الاسلام فان بلغه في دار الحرب خبر واحد فعليه القضاء فيما ترك عندهما وهو احدى الروايتين عن ابي
حنيفة رحمه الله وفي رواية الحسن عنه لا يلزمه القضاء حتى يخبره رجلان عدلان او رجل وامراتان وهذا بناء على اصل معروف
وهو ان خبر الواحد هل هو حجة ملزمة ام لا عند ابي حنيفة رحمه الله لا يكون حجة وعندهما يكون حجة فالعدد ليس بشرط عندهما واما
العدالة هل هو شرط ام لا ذكر في المبسوط انها ليست بشرط عندهما حتى اذا اخبره رجل فاسق او صبي او امراة او عبد فان الصلاة تلزمه
وموضع هذا الكتاب الاستحسان وجه رواية الحسن وهو ان هذا خبر ملزم فيشترط فيه العدد كالحجر على الماذون وعزل الوكيل والغاء
جناية العبد وجه الرواية الاخرى وهو قولهما وهو الاصح ان كل واحد منهما مامور من صاحب الشرع بالتبليغ قال عليه السلام
رحم الله امرا سمع منا مقالة فوعاها الى من لم يسمعها فهذا المبلغ نظير الرسول من المولى والموكل وخبر الرسول هناك ملزم فكذلك
هذا وفي المنتقى قال ابو يوسف رحمه الله من اخبره من عبد او صبي او فاسق فهو اعلام وعليه قضاء ما لم يصل بعد الاعلام وعن ابي حنيفة
رحمه الله اذا اخبره بذلك اناس من اهل الذمة لم يكن عليه ان يقضي شيئا مما مضى وقال ابو يوسف رحمه الله اذا لم يبلغه وهو في دار الحرب
لم يقض وان كان في دار الحرب قضى رجل دخل مع الامام في الركعة الثالثة من المغرب ينوي به التطوع فانه يصلي الثالثة معه فاذا سلم الامام
قام وهو يصلي ثلاث ركعات بقراءة يقعد في الاولى منهن لان شروعه في صلاة الامام قد صح صلاته ما على امامه والذي على امامه ثلاث ركعات
الا ان التطوع ثلاث ركعات غير مشروع فلهذا يضم اليه الرابعة حتى يصير متطوعا باربع ركعات فلزمه اربع ركعات فكذلك اذا شرع
في ثلاث ركعات وجب ان يلزمه اربع ركعات ويقرا في الثلاث كلها لانه تطوع والقراءة في التطوع في كل ركعة فرض ويقعد في الاولى
من الثلاث لان الاولى من الثلث ثانية صلاته والقعدة على راس الركعتين من التطوع واجبة وان لم يقعد في الاولى منهن جازت صلاته
استحسانا وهو قولهما وفي القياس تفسد صلاته وهو قول محمد وزفر رحمهما الله ولا يقعد في الثانية من الثلث لانها ثالثة والقعدة
على راس الثالثة من التطوع بدعة غير مشروع ويقعد في الثالثة ويسلم لانها اخر صلاته والقعدة في اخر الصلاة فرض واذا سلم
وانصرف ثم تذكر ان عليه سجدة صلبية او سجدة تلاوة فان كان في المسجد لم يتكلم عاد الى صلاته استحسانا وفي القياس اذا انصرف وجهه
عن القبلة لم يمكنه ان يعود الى الصلاة وهو رواية محمد رحمه الله وجه القياس وهو ان صرف الوجه عن القبلة مفسد للصلاة كالكلام
فيمنعه عن البناء. وجه الاستحسان وهو ان المسجد من حيث انه مكان الصلاة كان وامر على ما عرف فبقاؤه في المسجد كبقائه
في مكان الصلاة وبقاؤه في مكان الصلاة غير مفسد للصلاة كما في حق المتلفت في صلاته وهذا القياس والاستحسان بطريق القياس
والاستحسان فيمن ظن في صلاته انه رعف فذهب يتوضا ثم علم بخلافه وهو في المسجد وهناك يبني على صلاته استحسانا وفي القياس
لا يبني وهو رواية عن محمد رحمه الله في غير الاصول هذا اذا ذهب ووجهه الى القبلة بان كان باب المسجد على حائط القبلة فاما اذا
اعرض عن القبلة بوجهه تفسد صلاته وان كان في المسجد قياسا واستحسانا وان خرج من المسجد فسدت صلاته في الصلبية ان
كانت تلاوة لا توجب فساد الصلاة لما ذكرنا انها واجبة وترك الواجب لا يوجب فساد الصلاة لما ذكرنا وعلل محمد رحمه الله تعالى
في الصلبية بفساد الصلاة بالخروج عن المسجد فقال لو بقي في الصلاة وقد خرج من المسجد لمضى فيه وقد مشى فرسخا او فرسخين
وهذا قبيح وهكذا اذا كان في المسجد فان كان في الصحراء فان تذكر قبل ان جاوز اصحابه عاد الى مكان الصلاة واتم الصلاة
لان حكم اتصال الصفوف صار ذلك المكان كالمسجد بدليل صحة الاقتداء ولم يذكر في الكتاب اذا كان يمشي امامه وقيل فيه بقدر الصفوف
خلفه اعتبارا لاحد الجانبين بالاخر والاصح انه اذا جاوز موضع سجوده فذلك في حكم خروجه من المسجد يمنع من البناء بعد ذكره ذكر الامام
شمس الائمة السرخسي رحمه الله وقد ذكرنا جنس هذا فيما تقدم رجل افتتح الظهر ينوي ان يصليها ستا ثم بدا له وسلم على الاربع تمت صلاته
وكذلك اذا دخل المسافر في صلاة الظهر ونوى ان يصلي اربع ركعات فبدا له يصلي ركعتين جازت صلاته لان الظهر في حق المسافر
ركعتان كالفجر في حق المقيم فنية الزيادة على ذلك يكون لغوا وليس عليه شيء معناه لا يكون عليه سجدتا السهو افتتح التطوع ونوى
ركعتين وصلى ركعة بقراءة وركعة بغير قراءة فسدت صلاته فان لم يسلم حتى قام وصلى ركعتين وقرا فيهما ونوى قضاء عن الاولى

فانه

فانه لا يجزيه وعليه ان يستقبل الصلاة ركعتين وكذلك اذا صلى الفجر وقرا في الركعة منها ولم يقرا في الاخرى فسدت صلاته ولو انه لم يسلم ولكن قام
وصلى ركعتين فيهما ونوى قضاء عن الاوليين فانه لا يجزيه وعليه ان يستقبل الصلاة واذا قام الى الخامسة ناسيا قبل ان يقعد
على راس الرابعة في ذوات الاربع ثم عاد الامام الى القعدة ولم يقعد المقتدي وقيد الخامسة بالسجدة جازت صلاة الامام واختلفوا في
صلاة المقتدي والاعادة احوط في متفرقات الفقيه ابي جعفر رحمه الله لو ان رجلا جاء والامام لم يسجد بعد فكبر ولم يتابعه في الركوع حتى
رفع الامام راسه قال يسجد معه على سبيل المتابعة قال ولهذا قلنا ان الرجل اذا ادرك الامام وهو قائم فكبر وركع الامام ولم يركع هو معه
وسجد الامام ولم يسجد معه ايضا ولم يتابعه حتى يعود وادى الركوع والسجدتين جميعا في حالة الانفراد لا تفسد صلاته وكذلك لو جاء
والامام راكع فلم يتابعه في الركوع حتى رفع راسه ثم تفرد بالركوع جازت صلاته ذكر في الباب الاول من صلاة الواقعات الريا لا يدخل في صوم
الفريضة وفي سائر الفرائض يدخل معنى قوله لا يدخل الريا انه لا يبطل الثواب الموعود وعد الله تعالى بل يقيم الفريضة بدخول الريا في نفسه وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله في النوازل قال بعض مشايخنا الريا لا يدخل في شيء من الفرائض وهذا هو المذهب المستقيم ان دخول الريا لا ينقص
اصل الثواب وانما يفوت تضاعف الثواب افتتح الصلاة ونام في صلاته فقرا قال في النوازل يجزي عن القراءة لان الشرع جعل النائم
كالمنتبه في حق الصلاة وذكر ابن رستم رحمه الله عن محمد ان النائم في الصلاة يكون في الصلاة ولا يكون مصليا حتى لو سبقه الحدث
وهو نائم ثم انتبه يبني على صلاته ولو كان مصليا افسدت صلاته كما لو كان منتبها فانصرف ومكث ساعة كذلك فانه تفسد صلاته
يجوز للمسافر الجمع بين الصلاتين فعلا لعذر السفر بان يوخر الاول ويعجل الثاني وتاخير المغرب مكروه الا لعذر السفر وفي اخر باب
المريض من شرح كتاب الصلاة سلم في الظهر على راس الركعتين على ظن انها جمعة وفي العشاء على ظن انه تراويح استقبل الصلاة
لانه سلم وهو متيقن انه صلى ركعتين ذكر في العيون سلم على راس الركعتين في الظهر على ظن انه اتم صلاته ذكر في الاصل انه اذا
علم انه صلى ركعتين وهو على مكانه فانه يتمها وليس المراد من المكان المذكور مكان صلاته لا محالة بل المراد منه المسجد حتى انه
ما لم يخرج من المسجد كان له ان يتم الصلاة وذكر محمد رحمه الله في الجامع الكبير في باب تكبيرات ايام التشريق وهكذا ذكر في فتاوى
اهل سمرقند اذا رفع الامام راسه من السجود او من الركوع قبل ان يتم المقتدي ثلاث تسبيحات اختلف المشايخ فيه والاصح انه
يتابع الامام ولو قام الامام الى الثالثة والماموم لم يفرغ من التشهد بعد يتم ما بقي ولا يتابع الامام وان كان يفوته الركوع
مع الامام لان الركوع لا يفوته حقيقة وان سلم الامام في اخر الصلاة قبل فراغ الماموم من التشهد يتم ما بقي وان بقي عليه شيء من
الدعوات يسلم وكذا اذا لم يصل على النبي صلى الله عليه وسلم كل صلاة اديت مع الكراهة فانها تعاد لا على وجه الكراهة ذكره صدر
الاسلام رحمه الله في باب الامامة اي تستحب له التمام وقوله لا يصلي بعد صلاة مثلها وتاويله النهي عن الاعادة بسبب الوسوسة
فلا يتناول الاعادة بسبب الكراهة احتلم ولم يتم بعد ذلك لا ينال حتى اغتسل وصلى ثم خرج منه بقية المني على قول من يقول عليه
اعادة الغسل قيل يجب عليه اعادة تلك الصلاة المؤداة لا رواية لهذه المسئلة في الكتب المعروفة وقد قيل ذكر في باب صلاة ابي
عبد ربه انه لا يعيد وهكذا حكي فتوى بعض مشايخنا ذكر في الاصل وفي الجامع الصغير اذا صلى الرجل ركعتين تطوعا فسهى
فيهما وسجد للسهو ثم اراد ان يبني اخريين لا يبني لانه لو بنى لوقعت السجدة في وسط الصلاة مع هذا لو بنى فهل يسجد في اخر
الصلاة بابنا اختلف المشايخ فيه لا باس بان يتكلم الرجل مع من يصلي بدل عليه قوله تعالى فنادته الملائكة وهو قائم يصلي
في المحراب ذكره شمس الائمة الحلواني رحمه الله في احكام القران ولا باس للمصلي ايضا ان يجيب المتكلم بومئه براسه بورود الاثر عن عائشة
رضي الله عنها والله اعلم بالصواب تم كتاب الصلاة بعون الله تعالى وتوفيقه **كتاب الزكاة** هذا الكتاب يشتمل على عشرة فصول

الفصل الاول في بيان مال الزكاة فنقول مال الزكاة انواع من جملتها الاثمان وعروض التجارة والسوائم وفي الاثمان لا يشترط
طلب النما لوجوب الزكاة وفيما سواها لا يجب الزكاة بدون طلب النما اما بالتجارة او السوم فيما يسام فلا تعمل النية في ذلك حتى يتصل
الفعل بالبيع والشرا والسوم فيما يسام حتى ان كان له عبد الخدمة او ثياب البذلة ينوي فيها التجارة لم يكن للتجارة حتى يبيعها
فيكون في الثمن الزكاة مع ماله بخلاف ما اذا كان له عبد التجارة فنوى ان يكون للخدمة فانه يبطل عنه الزكاة بمجرد النية وفي
السوائم يعتبر العين ولا يعتبر القيمة حتى لو كان له خمس من الابل لا يبلغ قيمتها مائتي درهم يجب الزكاة ولو كان له اربع من الغنم
يبلغ قيمتها مائتي درهم لا يجب الزكاة وفي عروض التجارة يعتبر القيمة فيجب الزكاة فيها اذا بلغت قيمتها مائتي درهم او عشرين مثقالا

كتاب الزكاة

المذهب يعتبر في التقويم الدراهم المضروبة حتى ان من اشترى عبدا للتجارة بنقرة فضة وزنها مايتا درهم حال الحول على العبد وهو لا يساوي مايتي درهم مضروبة اتفق اصحابنا رحمهم الله ان من ملك ما سوى الدراهم والدنانير من الاموال بالشرا ونوى التجارة وقت الشرا صح وتثبت ثم لو ورث لا يصير للتجارة ولا تعمل نيته واختلفوا ايضا فيما اذا ملكها بالتبرع كالهبة والصدقة والخلع والصلح عن دم العمد ونوى التجارة عند التملك قال ابو يوسف رحمه الله تعمل نيته وقول ابي حنيفة رحمه الله كقول محمد كذا ذكره بعض المشايخ وجه قول محمد رحمه الله ان المنوي هو التجارة وهذه الاسباب ليست بتجارة فلم تتصل النية بالمنوي ولا تعمل وجه قول ابي يوسف انه يملك هذه الاعيان بكسبه والتجارة تستعمل في الكسب فيلحق هذا الكسب بكسب التجارة احتياطا لامر العبادة وذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله في نوادره في من اجر داره بعبد يريد به التجارة فهو للتجارة لان الاجارة نوع تجارة لانها بيع المنفعة فالنية اتصلت بالمنوي وفي المنتقى ان نية التجارة بالعقد المزدوج باطلة وهذا يجب ان يكون قول محمد رحمه الله واختلف المشايخ في ان نية التجارة في القرض هل تعمل وانما اختلفوا لان محمدا رحمه الله قال في الجامع رجل له مايتا درهم لا مال له غيرها فلما كان قبل الحول بيوم استقرض من رجل خمسة اقفزة حنطة لغير التجارة ثم تم الحول والحنطة على حالها لم يستهلكها فلا زكاة عليه لا في الطعام ولا في المايتين فقول محمد استقرض خمسة اقفزة لغير التجارة دليل على ان نية التجارة في القرض صحيحة اذ لو لم تكن صحيحة لا يكون لقوله لغير التجارة معنى وفايدة قال الامام رحمه الله في شرح الجامع والاصح انها لا تعمل لان القرض بمعنى العارية على ما عرف في موضعه ونية العواري ليست بصحيحة ومعنى قول محمد استقرض حنطة لغير التجارة استقرض حنطة كانت عند المقرض لغير التجارة وفايدة ذلك انها اذا كانت عند المقرض لغير التجارة فاذا ردت عليه عادت لغير التجارة واذا كانت عند المقرض للتجارة فاذا ردت عليه عادت للتجارة وفي الجامع الكبير ما يدل على ان ما اشتراه من هو للتجارة لا يصير للتجارة من غير نية التجارة فانه قال رجل له دار لا مال له غيرها سوى الدار رجل اخر له جارية للتجارة قيمتها الف درهم لا مال له سواها استاجر صاحب الجارية الدار عشر سنين بالجارية وصاحب الدار في الجارية لتصير الجارية للتجارة من غير فصل بينهما اذا كانت الدار للتجارة او لم تكن وفي الامالي جعل بدل منافع عين هو للتجارة من غير نية التجارة وكان في المسالة روايتان واختلف المشايخ فيها وانما اختلفوا لاختلاف الروايتين قال الكرخي رحمه الله في كتابه والاجرا الذين يعملون للناس اذا ابتاعوا اعيانا للعمل فحال الحول عندهم عليها وكل عين يبقى اثره في العين بحيث يرى كالعصفر والزعفران وما اشبهه ففيه الزكاة فما لا يبقى له اثر في العين بحيث يرى كالصابون والاشنان لا يجب فيها الزكاة لان ما له اثر في العين يتحقق معنى التجارة في عينه لانما ياخذ الاجير من الاجر يكون عوضا عن الاثر القايم بالعين المعمول فيكون مال التجارة اما ما لا يبقى له اثر في العين فمعنى التجارة معنى لا يتحقق في عينه لان ما ياخذه الاجير من الاجر لا يكون عوضا عن العين لان العين تتلف من كل وجه بل يكون عوضا عن عمله ولا يصير مال التجارة والخباز اذا اشترى حطبا وملحا للخبز فلا زكاة فيه واذا اشترى سمسما ليجعل على وجه الخبز ففيه الزكاة وهو على ما قلنا فلا زكاة في الشحوم والادهان التي يدهن به الجلود ودهونا على ما قلنا ايضا قال القدوري رحمه الله فكذا به فالات الصباغ التي يعمل بها وظروف الامتعة لا يجب فيها الزكاة لانه غير معد للتجارة ولو ان نخاسا اشترى دوابا ليبيعها فاشترى جلالا ومقاود وبراقع فان كان يبيع هذه الاشيا مع الدواب ففيها الزكاة وان كانت هذه الاشيا لحفظ الدواب بها فلا زكاة كالات الصباغين وكذلك اذا كانت نيته ان يبيع هذه الاشيا لمشتري الدواب لا على وجه البيع والشرا فلا زكاة قال في المنتقى وهو بمنزلة ثياب الخدم الذي يبيعها البايع مع الخدم قال هشام سالت محمدا عن رجل اشترى جارية للخدمة وهو ينوي انه ان اصاب ربحا باعها قال ليس فيها زكاة حتى يشتري وعزيمة امره انه يشتري للتجارة ذكر هذه الجملة في المنتقى وفي عيون قال في العطار اذا اشترى قوارير لا يجب فيها الزكاة لما ذكرنا في الات الصباغين وفي فتاوي ابي الليث رحمه الله اذا اشترى عجولا بعشرة الاف درهم ليواجرها من الناس فحال عليها الحول فلا زكاة فيها لانه اشتراها للغلة ولا للتجارة فان كان من نيته انه يبيعها ايضا فلا عبرة لهذا وكذلك كل الجمالين وهم المكارية والله اعلم

الفصل الثاني واذا كان المؤدي انقص من الواجب

واذا كان للرجل الف درهم فعد بلغت المال حال عليها الحول فادى عنه خمسة زيوفا او غلة فانه يجزي ذلك عن زكاة المايتين عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله يجزيه بقدر مالية الزيوف لا غير حتى لو كانت قيمة الزيوف اربعة دراهم وهما فعليه ان يودي الدرهم الخامس عند محمد وروى ابن سماعة عن ابي يوسف انه اذا اعطى القيمة مكان الفضة فان كان وزن الفضة فيما دفع اقل لم يجز

حتى يودي قدر النقصان نحو ان يودي البهرجة عن الجياد وان كان التفاوت لمعنى في الوصف نحو ان يودي تبر الفضة عن الدراهم المضروبة وقيمة المضروبة اكثر جاز وما ذكرناه اولا من قول ابي يوسف فذلك رواية محمد رحمه الله وعلى هذا الخلاف اذا كان للرجل ابريق فضة وزنه مايتا درهم وقيمته لصناعته ثلثماية درهم فادى عنه خمسة دراهم من غيره عما عليه فهو على الخلاف الذي بينا في الجياد والزيوف لان الجودة والصنعة في اموال الربا سوا فصار الخلاف في الصناعة نظير الخلاف في الجودة ولو ادى من الذهب ما يبلغ قيمته خمسة دراهم من غير الانا لم يجز عن زكاة جميع الابريق بلا خلاف لان الجودة قيمة في اموال الربا عند مقابلتها بخلاف جنسها بالاجماع وفي القدوري اناء فضة وزنه مايتان وقيمته ثلثماية فان زكى من عينه تصدق بربع عشره على الفقير وان ادى من قيمته عدل الى خلاف الجنس وهو الذهب عند محمد رحمه الله واذا كان مال الزكاة مكيلا فاعطى من جنسه ما هو اجود منه وهو اقل من الواجب كيلا نحو ان يودي اربعة اقفزة حنطة جيدة من خمسة اقفزة حنطة وسطا او ردي لا يجزيه الا عن قدره من المكيل ان كان المودي مثل الواجب في الكيل ولكنه اردى من الواجب سقط عنه الفرض في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يودي الفضل على نحو ما بينا في فصل الدرهم وهذا لان الجودة لا قيمة لها في الحنطة عند مقابلتها بجنسها كما لا قيمة لها في الدراهم عند مقابلتها بجنسها فسقط اعتبارها في الحنطة كما سقط اعتبارها في الدراهم وبعد ما سقط اعتبار الجودة كان المودي غير المنصوص عليه بقدره او لم يود بكماله فيبقى الباقي عليه عند محمد في الفصلين جميعا ولو ادى شاة سمينة تبلغ قيمتها شاتين وسطين عن شاتين وسطين يجزيه لان للجودة قيمة في الشاة فلم يكن المودي عين المنصوص عليه فيمكن تقديره بالمنصوص عليه ولو ادى ستة دراهم مكان خمسة دراهم ناويا عن زكاة ماله جاز وطريق الجواز انها نية الزكاة في الدرهم السادس لم يصح وكانه نوى ان تكون الخمسة زكاة والدرهم السادس صدقة تطوعا

الفصل الثالث في الرجل له سايمة للتجارة

قال اذا اشترى الرجل ابلا سايمة بنية التجارة حال عليها الحول وهي سايمة على حالها اجمعوا على انه لا يجمع بين زكاة السايمة وبين زكاة التجارة ولكن قال اصحابنا رحمهم الله قالوا يجب زكاة التجارة دون زكاة السايمة لان هذا مال صحت فيه السايمة او اقل من الاربعين من الغنم السايمة فيه نية التجارة فيجب زكاة التجارة قياسا على ما اذا اشترى اربعا من الابل السايمة او اقل من الاربعين من الغنم السايمة بنية التجارة وقيمتها مايتا درهم فانه يجب فيها زكاة التجارة وانما قلنا صحت نية التجارة فيها لانها لو لم تصح انما لا تصح لمكان السايمة ولا وجه اليها لان الاسامة لا تنافي نية التجارة الا ترى ان المشتري لو كان اقل من خمس من الابل يعمل فيه نية التجارة وان وجدت الاسامة فهو معنى قولنا صحت نية التجارة والتقريب ما ذكرنا ثم ما ذكرنا من الجواب فيما اذا كان يبلغ قيمة الابل مايتي درهم اما اذا كان لا يبلغ قيمتها مايتي درهم فانه لا يجب زكاة التجارة ولا زكاة السايمة اما زكاة التجارة فللنقصان فيها من مايتي درهم واما زكاة السايمة فان نية التجارة تنافي معنى الاسامة لان الاسامة ليست لا لطلب النما اما من حيث المعنى او من حيث الولد وهذا لا يتحقق مع نية التجارة لان مال التجارة ان يبيعه ساعة فساعة فاذا باعه فات النما من حيث الولد والمعنى بما هو معنى الاسامة لا يحصل مع قصد التجارة وكان الموجود صورة الاسامة فانها لا تكفي لوجوب الزكاة ولو بعد ما اشترى السايمة للتجارة لو بدا له ان يجعلها سايمة فانها تصير سايمة وتخرج من ان تكون للتجارة كما نوى لانه كما نوى اتصلت النية بالمنوي لانه نوى الاسامة وهو مستمر لها لان الاسامة ليست الا تركها في البر لترعى وقد وجد فاتصلت النية بالمنوي فعملت وهذا بخلاف ما لو اشترى بنية التجارة ثم بدا له ان يجعلها للتجارة فانه لا تصير للتجارة ما لم يتجر فيها ولا تخرج من ان تكون سايمة لانه نوى التجارة وهو غير متجر فيها في الحال فلم تتصل النية بالمنوي وهو نظير ما لو كان له سايمة فنوى ان يجعلها علوفة فانها لا تخرج من ان تكون سايمة ما لم يعلفها لما بينا واذا صارت سايمة بمجرد نية الاسامة يجب فيها زكاة السايمة اذا حال عليها الحول منذ جعلها سايمة وانما شرطنا الحول منذ جعلها سايمة لان زكاة السايمة تجب باعتبار العين وزكاة التجارة لا تجب باعتبار المالية فالحول المنعقد على احدهما لا يبقى منعقدا على الاخر فاذا بطل احدهما لا بد وان يستانف للاخر حولا على حدة

الفصل الرابع في صدقة الفصلان والحملان والعجاجيل

لا صدقة في الفصلان والحملان والعجاجيل عند ابي حنيفة رحمه الله اخرا وهو قول محمد رحمه الله وهذا اذا كان النصاب كله صغارا فان كان النصاب اصله مسنة تجب الزكاة بلا خلاف حتى انه متى كان له تسعة وثلاثون حملا وواحدة مسنة حال عليها الحول يجب فيها الزكاة ويجعل المسنة اصلا والصغار تبعا للمسنة ثم بعد ذلك ينظر ان كانت المسنة وسطا اخذت للزكاة وان كانت سمينة لم توخذ ويومر باداء شاة وسط وان كان دون الوسط يومر باداء بقيتها او باداء قيمتها لان وجوب الزكاة عند ابي حنيفة ومحمد باعتبارها فلا يزاد عليها فان هلكت المسنة قبل تمام الحول لم يوخذ منها

شيء في قولهما لان الوجوب عندهما باعتبار تلك الواحدة وجعل الصغار تبعا لها فاذا هلكت من غير صنع احد صار كما لو هلك الكل
ولو هلكت الحملان وبقيت المسنة يجب فيها جزء من اربعين جزءا من شاة مسنة فقد جعل الواجب في المسنة لا غير حال هلاكها حتى
حكم بسقوط الواجب عندهما بهلاكها وجعل الواجب في الكل حال بقاء المسنة وهلاك الصغار والوجه في ذلك انا لا نقول انما لزم
المسنة وحدها وكيف يمكن ان يقال وان هذا ايجاب القليل في القليل وايجاب الكثير في الكثير وانه خلاف معنى الزكاة بل الوجوب
في الكل واعطي للصغار حكم الكبار تبعا للمسنة وجعل في حق المسنة كان الكل كان كبارا او هلك تسعة وثلاثون وبقيت المسنة يسقطها
فاما في حق الصغار المسنة اصل فاذا هلكت جعل هلاكها بمنزلة هلاك الكل **الفصل الخامس في جواز صرف الزكاة على وجه دون وجه**
قال الناطفي في هدايته قال الشيخ ابو عبد الله رحمه الله المقصود من الزكاة نفع الفقير باتصال المال اليه فيحصل به سد عوزته ورفع
حاجته وهذا يحصل تارة بدفع المال اليه وتارة بتمكينه من الطعام لان الفقير يحتاج الى ما يدفع اليه فيقبضه وكذلك يملكه ياكله فانما
يقع على ملك الفقير كان المقبوض يقع على ملك الفقير وذكر في المجرد في كتاب الزكاة للحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله لو كان له اخ
او اخت او سائر ذوي قرابته امره القاضي بالانفاق عليهم ولم يامره بذلك فنوى بما ينفق عليهم من النفقة من زكاة ماله اجزاه
ان يحتسب ذلك من الزكاة واذا كان الرجل يعول صبيا يتيما فجعل يكسيه ويطعمه ويبرهم بيده ويحتسب بما ياكل عنده وبكسبه
من زكاة ماله لا اشكال ان الكسوة يجوز بطريق القيمة لان ماهية الزكاة وهو التمليك يتحقق فيها فاما الطعام ما يدفعه اليه يجوز
بطريق القيمة ايضا لما قلنا وما ياكل معه بطريق الاباحة والتمكين فعلى قول ابي يوسف رحمه الله يجوز بطريق القيمة ايضا وعلى قول محمد رحمه
الله لا يجوز ذكر في قول ابي يوسف رحمه الله في نوادر هشام وقال في الزيادات فيمن وجب عليه الزكاة فاشترى طعاما او دعا
المساكين وغداهم وعشاهم لم يجز ذلك من الزكاة ولم يحك فيه خلافا قال الشيخ ابو عبد الله الجرجاني رحمه الله عندي ان هذا قول
محمد واما على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يجوز وكانه قاس الزكاة على صدقة الفطر الطعام جائز فيها عندهما خلافا
لمحمد رحمهم الله واذا فرض القاضي على رجل نفقة ذوي قرابته فجعل يعطيهم تلك النفقة ينوي من زكاة ماله فعلى قول ابي حنيفة
يجوز وعلى قول محمد لا يجوز **الفصل السادس في تصرف الرجل في مال الزكاة بعد الحول** اذا تصرف الرجل في مال الزكاة بعد الحول
بالازالة عن ملكه فهذا على وجهين اما ان ازاله عن ملكه بغير عوض بان وهب او ما اشبهه وفي هذا الوجه ضامن قدر الزكاة واما ازاله
عن ملكه بعوض بان باع مثلا فان كانت الازالة بعوض يوازنه لا يصير ضامنا للزكوة لقيام العوض في يده او هلك لان الازالة
ان كانت بعوض يعدله يقوم العوض مقام مال الزكوة ولا يصير بالبيع مستهلكا للزكوة بل يصير ناقلا لها من محل الى محل ولهذا
حتى جاز اداء القيمة عندنا فاما اذا كانت الازالة بعوض لا يعدله فالعوض لا يقوم مقام جميع مال الزكاة فيصير مستهلكا
لبعض مال الزكاة فيضمن ذلك القدر ثم اذا وجب الضمان بالاستهلاك ثم زال الاستهلاك ان زال بانفساخ السبب من الاصل
لا يبرا عن الضمان بيان الفصل الاول وهو ما اذا حصلت الازالة بغير عوض قال محمد رحمه الله في الجامع رجل له الف درهم حال
عليها الحول ووجب فيها الزكوة فوهبها من رجل فسلمها اليه صار ضامنا للزكوة فلو رجع في الهبة بقضاء او بغير قضاء
فقبضها وهلكت في يده فلا زكاة عليه على ما ذكر في الكتاب لانها رجعت الى الحالة الاولى معناه ان الرجوع في الهبة فسخ من كل
وجه في حق الناس كافة سواء كان بقضاء او بغير قضاء عند ابي يوسف رحمه الله باتفاق الروايات وعند محمد رحمه الله
على رواية الجامع ورواية كتاب الهبة برواية ابي حفص هو الصحيح والدراهم هنا تتعين في العقد فتتعين في
الفسخ فتعاد اليه قديم ملكه في الدراهم وانتفى الاستهلاك بيان الفصل الثاني وهو ما اذا حصلت الازالة بعوض يعدله
اذا باع عروض التجارة بعروض التجارة وهي مثلها في القيمة او باعها بدراهم او دنانير مثلها لا يصير ضامنا للزكاة بخلاف
ما اذا باعها بعبد الخدمة قال في الجامع رجل له الف درهم حال عليها الحول ووجب فيها الزكاة ثم اشترى بها عبدا للتجارة
تساوي تسعمائة وخمسين درهما ثم هلك العبد سقطت عنه زكاة الالف اما بقدر تسعمائة وخمسين لانه بهذا القدر تارك الزكوة
بعوض يعدله لان العوض للتجارة كالاصل فلا يصير بهذا القدر مستهلكا بخلاف ما اذا اشترى طعاما للاكل او عبدا
للخدمة واما بقدر الخمسين لانه وان صار مستهلكا لهذا القدر لانه ليس بمقابلته عوض الا ان هذا القدر غبن يسير لانه
يدخل تحت تقويم المقومين منهم من يقومه بتسعمائة وخمسين ومنهم من يقومه بالالف فالاستهلاك يثبت من وجه دون

وجه

79

وجه فلا يثبت بالشك بيان الفصل الثالث وهو ما اذا حصلت الازالة بعوض لا يعدله قال محمد رحمه الله في الجامع ايضا رجل له الف
درهم حال عليها الحول فاشترى بها عبدا قيمته خمسمائة وهلك العبد في يديه لزمه زكاة خمسمائة لان بهذا القدر صار مستهلكا
لانه ليس بمقابلته عوض وهذا غبن فاحش لانه لا يدخل تحت تقويم المقومين والغبن الفاحش ليس بعفو وعن ابي يوسف رحمه الله
ان المشتري انما يضمن زكوة خمسمائة اذا علم ان قيمة العبد خمسمائة واشتراه مع ذلك بالف درهم اما اذا حسب ان قيمته الف باخبار
البائع بذلك لا يضمن شيئا لانه ما قصد الاستهلاك بذلك بل خدعه البائع من جهته وكان مغرورا وكان معذورا والصحيح
ما ذكر في الكتاب لان علم المشتري وجهله امران باطنان لا يوقف عليهما فلا يتعلق الحكم بهما بل يتعلق بالسبب الظاهر وفي الظاهر هذا استهلاك
وما نقول بان البائع خدعه قلنا انما يكون كذلك اذا قال البائع هذا العبد يساوي الفا فرغبه بالشراء بالف يساويه ولا يلام فيه
حتى قال ساحنا الو قال البائع للمشتري ذلك لا يبعد ان يقال لا يضمن المشتري ولو كان اشترى بهذا الالف عبدا للخدمة حتى صار
ضامنا قدر الزكاة ثم ان المشتري وجد بالعبد عيبا ورده بقضاء او بغير قضاء واسترد تلك الالف وهلكت الالف في يده لا
تسقط عنه الزكاة لان سبب الضمان لم يزل لان اكثر ما فيه انه وصل اليه تلك الالف الا انه ما وصل اليه بسبب هو فسخ من كل وجه لان
الدراهم والدنانير لا يتعينان في فسخ البيع فالفسخ اوجب الالف دينا في ذمة البائع والمشتري اخذ هذا الالف عوضا عن ذلك وكان هذا
تمليكا ابتداء عوضا عما وجب في ذمة البائع وتجدد الملك بمنزلة تجدد العين ولو وصل اليه عين اخر ليس انه لا يرتفع حكم ذلك
الاستهلاك كذا هاهنا **الفصل السابع في انقطاع حكم الحول وعدم انقطاعه** في فتاوى الفضلي سئل عمن له غنم التجارة قيمتها
تبلغ نصابا فماتت في خلال الحول فسلخها صاحبها ودبغ جلودها وقيمة الجلد يبلغ نصابا فعليه الزكوة عند تمام الحول ولو كان عصيرا
للتجارة تبلغ قيمته نصابا فتخمر في خلال الحول ثم تخلل وقيمته يبلغ نصابا ثم تم الحول فلا زكاة عليه اشار الى الفرق قال لان ما
يكون على ظهر الشاة شيء من الصوف متقوم بقي فبقي الحول باعتباره ولا كذلك العصير اذا تخمر وذكر مسئلة الجلد في المنتقى وذكر جوابها
على نحو ما ذكرنا ولم يذكر مسئلة العصير وذكر المعنى في مسئلة الجلد ان الجلد في نفسه مال الا انه لا يظهر احكام المال لمجاورة النجاسات
اياه فيبقى الحول من حيث انه مال وهذا المعنى يقتضي بقاء الحول من حيث انه مال فنص القدوري ان حكم الحول لا ينقطع في مسئلة
العصير سوى بين مسئلة العصير وبين مسئلة الشاة وقيل في نوادر ابن سماعة ان الحول لا ينقطع في مسئلة العصير كما ذكره القدوري
الفصل الثامن في هبة رب الدين الدين من مديونه وتصدقه عليه اذا كان للرجل على رجل دين حال عليه الحول فوهبه على من عليه
الدين او تصدق به على من عليه فان كان الموهوب له والمتصدق عليه غنيا لا يجزيه عن زكاته ويصير ضامنا للزكاة على رواية الجامع
وعليه الروايات وان كان فقيرا فان كان تصدق عليه جميع ذلك ولم ينو الزكاة اجزاه عن زكاة هذا الدين قياسا واستحسانا هكذا ذكره
في الجامع وروى المعلى عن ابي يوسف رحمه الله ان عليه ان يؤدي زكاتها وان كان مكان الصدقة هبة بان وهب كل النصاب ممن
عليه ولم ينو الزكاة اجزاه عن زكاة هذا الدين استحسانا وان كان قد نوى الزكاة ان نوى زكاة العين عنده لا يجزيه قياسا
واستحسانا وكذلك اذا نوى زكاة دين اخر له على رجل ان نوى زكاة هذا الدين جاز استحسانا وان وهب بعض الدين ممن عليه وهو
فقير ان نوى ولم ينو الزكاة لا يسقط عنه شيء من الزكاة عند ابي يوسف اذا كان الباقي بعد الهبة يكفي لحق الفقير حتى لو وهب منه مائة
وخمسة وتسعين وبقيت خمسة كان عليه ان يؤدي اربعة دراهم وعلى قول محمد رحمه الله يسقط عنه زكاة ما وهب من الفقير ويلزمه
زكاة الباقي حتى انه اذا وهب منه مائة سقط عنه درهمان ونصف ولزمه درهمان ونصف وعلى هذا الخلاف اذا وهب البعض من الفقير
ناويا التطوع وذكر القدوري في شرحه اذا تصدق ببعض ماله ولم ينو الزكوة وجعله على الخلاف على نحو ما ذكرنا في الهبة وان
وهب بعض النصاب بعينه ممن عليه ناويا الزكاة ان نوى زكوة العين الذي في يديه او نوى زكوة دين على رجل اخر لم يجزه قياسا
واستحسانا وفي القدوري اذا نوى ان نوى الزكوة فجعل يتصدق الى اخر السنة ولم تحضره النية لم يجزه وان افرزها للزكوة فتصدق
قال ارجو ان تجزيه وفي نوادر هشام قال سالت محمدا رحمه الله عن رجل قال ما تصدقت به الى اخر السنة فقد نويت انه من الزكوة
في وقت التصدق لم تحضره النية قال ارجو ان تجزيه **الفصل التاسع في المسايل التي تتعلق بمن توضع فيه الزكوة** قال الناطفي رحمه الله
اذا كان دافع الزكوة منسوبا الى المدفوع اليه بالولاد او كان المدفوع اليه منسوبا الى الدافع بالولاد لا يجوز صرف الزكوة اليه قال
ابو حنيفة رحمه الله لا يعطي الرجل زكوة ماله ولده ولا ولد بنيه وبناته ولا ولد الابعد والادنى واجداده من قبل ابائه او من قبل امهاته وفي

الاخوة والاخوات وسائر القرابات يجوز وفي الجامع الكبير لا يعطي الرجل زكاته ولده الذي نفاه العامل على الصدقة اذا كان غنيا حل له اخذ
العمالة من الصدقة واذا كان هاشميا لا يحل له اخذ العمالة من الصدقة وان عمل على الصدقة واعطي عمالته من غير الصدقة فلا باس به
ولا يجوز ان يعطي من الزكاة ولد غني اذا كان صغيرا وان كان كبيرا فقيرا جاز الدفع اليه هكذا ذكر القدوري وفي شرح الجامع الصغير لبعض
مشايخنا ان على قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز الدفع الى اولاد الغني اذا كانوا فقراء صغارا كان الاولاد او كبارا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا
يجوز الدفع الى الصغار وروي عن ابي يوسف رحمه الله اذا اعطى صبيا فقيرا ابوه غني او كبيرا زمنا او اعمى لا يعمل شيئا وهو في عيال الاب
لم يجز وان لم يكن الزمن في عياله جاز وان كانت بنتا كبيرة في عياله وهو غني جاز الدفع اليها هذا هو لفظ المنتقى وفي الحاوي سئل الفقيه
عن دفع زكاة ماله الى ابنة رجل كبيرة فقيرة ولها زوج او ليس لها زوج والرجل غني قال بعضهم يجوز وقال بعضهم لا يجوز وعن ابي يوسف
رحمه الله انه قال اذا كان الابن من المتكبرين لا يجوز وفي العيون اذا كان ولد الغني بالغا جاز الدفع اليه ذكرا كان او انثى قال القدوري
فكذلك يجوز الدفع الى امراة الغني اذا كانت فقيرة وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يعطي امراة الغني اذا قضي لها بالنفقة وهذا ليس
بصحيح لان المراة لا تصير غنية بمقدار ما يقضى لها من النفقة فانها ربما لا تاخذ النفقة لا تستحق ذلك على زوجها ولا يجوز الدفع
الى عبد الغني وفي النوازل سئل احمد بن حرب عمن دفع زكاته الى اخته وهي تحت الزوج قال ان كان مهرها دون مائتي درهم او اكثر الا انه
ما شرط به تعجيله اقل من المائتين او اكثر الا ان الزوج معسر جاز الدفع وهو اعظم الاجر وان كان المعجل مائتي درهم فصاعدا والزوج مليء
ولا يمنع الرجوع عن الاداء متى طلبت فانه يجوز الدفع عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز بناء على ان المهر قبل القبض هل
يكون نصابا ووجوب الاضحية وصدقة الفطر عليها على هذا قال الصدر الشهيد رحمه الله يفتى بقولهما احتياطا والله اعلم وعن ابي
يوسف رحمه الله انه اذا كان العبد زمنا وليس في عيال مولاه ولا يجد شيئا جاز الدفع اليه وعن ابي يوسف رواية اخرى اذا كان
المولى غائبا جاز الدفع الى العبد وان كان المولى غنيا ولا يجوز الدفع الى المجنون ويجوز الدفع الى الصبي اذا كان يعقل الاخذ والقبض
نظر الصبي اذا اشترى طعاما القوت مقدار ما يكفيه شهرا او اكثر من ذلك او اقل من شهر حل له اخذ الزكوة بلا خلاف وان كان
لاكثر من شهر يحل الا اذا زاد على قوت سنة فحينئذ لا يحل قال بعضهم اذا زاد على الشهر لا يحل وبه اخذ الصدر الشهيد رحمه الله
واذا كان للرجل دين على رجل ولا مال له سواه والمديون مقر به هل يحل لرب الدين اخذ الزكوة ان كان المديون موسرا لا يحل له اخذ الزكوة
وان كان معسرا اختلف المشايخ فيه والصحيح انه يحل لانه ابن السبيل عن ماله فكان كابن السبيل وان كان موسرا الا انه جاحد
لدينه فان كانت له بينة عادلة لا يحل له اخذ الزكاة وان لم يكن بينة عادلة يحل له اخذ الزكاة للحال وانما يحل له اذا رفع الامر الى
القاضي وحلفه القاضي فحلف لانه قبل ذلك الوصول اليه مامول وبعد ذلك وقع الياس بحكم الظاهر ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير عن
عطاء بن يسار ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تحل الصدقة لغني الا لخمسة الغازي في سبيل الله والعامل عليها والغارم ورجل اشترى
الصدقة بماله ورجل له جار مسكين تصدق بها على المسكين فاهداها المسكين الى الرجل الغني اما الغازي فظاهر الحديث
يقتضي ان تحل الصدقة للغازي وان كان في بيته مال كثير وبظاهره اخذ اهل المدينة وعلماؤنا لم ياخذوا بظاهره بل حملوه
على الغازي المنقطع عن ماله ليس في يده شيء ينفق على نفسه ويتقوى به وانما ماله في وطنه فيكون فقيرا يدا غنيا ملكا فيحل له الصدقة
لكونه فقيرا يدا وتجب عليه الزكاة عند حولان الحول لكونه غنيا ملكا والمراد من الحديث هذا الغازي واما العامل على الصدقة
فتحل له الصدقة وان كان في بيته مال كثير عملا بظاهر الحديث لان ما ياخذه العامل صدقة من وجه لان الماخوذ جزء من الصدقة
واجرة من وجه لانه يستحقه بسبب عمله فلكونه صدقة لا يحل للهاشمي ولكونه اجرة يحل للغني الهاشمي ان كان غنيا واما
الغارم فيحتمل ان يكون المراد المديون ويحتمل ان يكون المراد به رب الدين فان رب الدين يسمى غارما وان المراد هو المديون
فنقول المديون الغني الذي يحل له الصدقة ان يكون له مال يفضل على الدين من الدين او العين مائتا درهم فصاعدا
الا ان ماله الفضل من العين غائب لا يصل اليه في الحال وماله من الديون على الناس لا يمكنه اخذه للحال متى كانت الحالة
هذه يحل له الصدقة لانه فقير يدا لانه منقطع عن ماله بقدر الدين وان كان في يده فهو مشغول بالدين فيجعل كالهالك فاما
اذا كان الفاضل من ماله العين حاضرا في يده او كان الفاضل من ماله الدين بحيث يمكن اخذه للحال بالتقاضي وما اشبهه
لا تحل له الصدقة لانه غني من كل وجه والصدقة لا تحل للغني وان كان المراد من الغارم صاحب الدين والمراد منه ان يكون له على

الناس

الناس ديون لا يمكنه اخذها واستخراجها للحال وله اموال عين غائب لا يصل اليه من للحال متى كانت الحالة هذه يحل له الصدقة
لانه فقير يدا لانه منقطع عن ماله فاما اذا كان المال العين حاضرا في يده والديون التي له على الناس يمكن استخراجها للحال
لا يحل له الصدقة لانه غني من كل وجه والصدقة لا تحل الا للفقراء من كل وجه او من وجه كما في ابن السبيل فتبين ان المراد من قوله
لا تحل الصدقة لغني الغني من كل وجه والغني ملكا ويدا وهذه الثلاثة الذي ذكرناهم من الخمسة فقراء من وجه فتحل لهم الصدقة
لهذا واما الرجل الذي اشترى الصدقة بماله فانما حل له الصدقة وان كان غنيا لانها ليست بصدقة في حقه لانه ملكها بالشراء
والمملوك بالشراء لا يكون صدقة واما الرجل الغني الذي له جار مسكين فتصدق على المسكين فاهداها المسكين الى غني فانما يحل
له لانه ملكها بالهدية والمملوك بالهدية لا يكون صدقة ويدل عليه حديث بريرة رضي الله عنها فان قيل اذا لم يكن المملوك بالشراء
والهدية صدقة كيف يستقيم قوله عليه السلام لا تحل الصدقة لغني الا لخمسة ولا صدقة في حق المشتري والمهدى اليه قلنا اطلاق
اسم الصدقة على هذين كان على سبيل المجاز باعتبار ما قد كان فان العرب تسمي الشيء باسم ما قد كان عليه عرف ذكر في الجامع الصغير مكاتب
ادى الى مولاه من الصدقة التي اخذها ثم عجز وصار ذلك للمولى فهو طيب للمولى واختلف عبارة المشايخ في تخريج المسئلة بعضهم قالوا
لانه تبدل الملك فان الصدقة كانت ملكا للمكاتب شرعا وتصرفا ولم يكن ملك المولى فيها ظاهرا وبالاداء صارت للمولى فتبدل الملك وتبدل
الملك بمنزلة تبدل العين فصار كعين اخرى فعلى قول هذا التعليل اذا اباح الفقير للغني عين ما اخذ من الزكاة لا يحل له لان الملك لم
يتبدل حتى يجعل ذلك بمنزلة تبدل العين وعبارة بعضهم ان الصدقة حين وقعت لا في كف الفقير فقد صارت لله تعالى لان
الصدقة اخراج المال الى الله تعالى ثم يصير للفقير من جهة الله تعالى قضاء لحقه من الرزق الموعود واذا صارت ملكا للفقير من
جهة الله تعالى عاد كسبا ملك للفقير فجعل ما ان صدقة وصارت لله تعالى فاوجب ذلك تبدل العين حكما فعلى قول هذا التعليل
الفقير اذا اباح الغني عين ما اخذ من الزكاة من الطعام هل له التناول اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يحل لانه تبدل العين
حكما وهو اختيار شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله هذا اذا عجز بعد ما ادى الى المولى ما اخذ من الصدقات فان عجز والصدقات
قائمة في يده هل تحل للمولى اخذها لم يذكر هذا الفصل في الجامع الصغير وذكر في الاصل انه يحل ابن السبيل اذا تصدق عليه ثم وصل
الى ماله والصدقة قائمة في يده فلا باس بان يتناول منها وكذا الفقير اذا ايسر والصدقات التي اخذها قائمة في يده قال محمد رحمه الله
في الغارم الذي له مال عين غائب وله ديون على الناس لا يقدر على اخذها في الحال لا باس بان ياخذ من الصدقة ما يحتاج اليه للنفقة
لان الغارم الذي هذا حاله غني من وجه فقير من وجه ولكونه فقيرا ابيح له قدر ما يحتاج اليه ولكونه غنيا لم يبح الزيادة على ذلك هذا
كما وجبت عليه الزكوة لكونه غنيا وجبت له الصدقة لكونه فقيرا بخلاف الفقير من كل وجه لانه ليس بغني بوجه ما ولهذا لا يجب عليه
الزكاة فابحنا له الصدقة قدر الحاجة والزيادة عليها لتطهيرية الفقير من كل وجه على الفقير من وجه واذا كان له دار يسكنها
حل له الصدقة وان لم تكن جميع الدار مستحقة بحاجته بان لا يسكن الكل في باب الاطعام من ايمان الكافي والله اعلم **الفصل العاشر**
في المتفرقات سئل نجم الدين النسفي رحمه الله عن المؤذن يقوم عند حصول الفقه لا من الصدقات من اهل الجماعة فدفع اليه انسان
دراهم ولم يحضره نية الزكاة وقت الدفع ثم نوى الزكاة قبل دفع المؤذن ذلك الى الفقير ثم دفع المؤذن قال جاز ذلك عن زكاته وبه
المؤذن بدل الدافع الى ان يصل الى الفقير الحي عن زياد قال رجل دفع الى رجل دراهم ليتصدق بها عنه تطوعا على المساكين فلم يتصدق
حتى نوى الآمر ان يكون ذلك من زكاة ماله ثم تصدق المامور جاز عن الآمر عن زكاة ماله وكذلك لو امره ان يتصدق
بها عن كفارة يمينه ثم نوى الآمر عن زكاته وسئل عبد الله بن المبارك عن رجل شك في الزكاة فلم يدر انه كان اداها ام لا قال يعيدها
فرق بين هذا وبين ما اذا شك في صلاته بعد ذهاب وقتها فلم يدر اصلى ام لا فانه لا يعيد رجل له مائتا درهم على رجل حال عليها الحول الا شهرا
فاستفاد الفا ثم تم الحول على المائتين لا يجب عليه ان يزكي الالف حتى يقبض من الدين اربعين درهما عند ابي حنيفة رحمه الله لانه ما لم
يقبض من الدين اربعين درهما لا يجب الاداء عن الاصل فلا يجب الاداء عن المستفاد وذكر في العيون وفي النوازل عن ابي يوسف رحمه الله
رجل له دين على رجل وهبه من ثالث ووكله بقبضه حتى وجبت فيها الزكاة ثم قبضه الموهوب له فالزكاة على الواهب لان الموهوب له
وكيل عن الواهب في القبض له ولا يصير قابضا لنفسه كقبض صاحب المال رجل حلق راس رجل وقضي عليه بالدية ودفعت الى المحلوق راسه فمكث
حولا ثم نبت شعره وردت الدية على الحالق فلا زكاة على واحد منهما اما الجاني فلانه زال الملك واما المجني عليه فلانه استحق من يده وكذا

لو قال لإنسان بع لي ألف درهم ودفعها إليه فحال عليها الحول ثم نقد فاعلم أنه لم يكن عليه دين فلا زكاة على واحد منهما وفي فتاوى الفضلي اشترى جارية
بمائة درهم وقيمتها ثلاثمائة درهم حال عليها الحول ثم جاء مستحق واستحق نصفها فعليه زكاة خمسين درهما لأن بالاستحقاق ثبت له الرجوع على البائع
بنصف الثمن وهو خمسون درهما فينضم ذلك إلى ما عنده وهو نصف قيمتها خمسين ومائة درهم وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل له ألف درهم
حال عليها الحول فأقرضها رجلا موسرا عليه فلا زكاة عليه لأنه لم يستهلكها لأنه لم يخرجها عن كونها نصابا وكذلك لو كان ثوبا للتجارة أعاره
فهلك فلا زكاة عليه لما قلنا ذكر في السير الكبير ولا شيء في سوائم أهل الذمة لأنه يردها إلا أن عن أبي حنيفة في رجل له عشرون شاة في الجبل وعشرون
شاة في السواد ومصرفها مختلف قال يأخذ كل واحد منهما نصف شاة رجل له مائتا درهم فقبل الحول وجبت عليه حجة الإسلام أو حجة
أوجبها أو كفارة أو صدقة من طعام أو عتق أو هدي متعة أو أضحية ثم تم الحول على المائتين وجبت عليه الزكاة فإن هذه حقوق لا مطالب
لها من جهة العباد ولو امتنع وجوب الزكاة ههنا إنما يمتنع لهذه الحقوق ولو كان الدين خراج أرض يمنع وجوب الزكاة بقدره لأن له
مطالبا من جهة العباد فإن السلطان يطالب بالخراج وإذا امتنع يحبسه عليه وكان الشيخ الإمام الزاهد أحمد الطواويسي رحمه الله يحكي عن
أستاذه الشيخ الإمام الزاهد عبد الواحد الكرميني(?) رحمهما الله أنه كان يقول هذا إذا كان خراجا لو صدقه لها ما يؤخذ بعد وخراج (?)
الخراج المتوقع لا يمنع وجوب الزكاة ما لم يؤخذ منه قبل الحول لأنه ليس بدين بل هو مصادرة تؤخذ من أرباب الأراضي فإن لم يؤخذ
منه قبل الحول حتى يصير النصاب ناقصا لا يمنع وجوب الزكاة وإذا كان الخراج إنما يمنع وجوب الزكاة إذا كان تمام الحول على المال
بعد إدراك الغلة أما إذا كان قبل إدراك الغلة فلا لأن الخراج إنما يمنع وجوب الزكاة على تقدير الوجوب ووقت وجوب الخراج
وقت إدراك الغلة ولذلك لو أخرجت أرض العشر به طعاما واستهلكه ومن كان له دين في الذمة وذلك قبل حولان الحول على الدراهم
ثم تم الحول على الدراهم فلا شيء عليه فيها زكاة لأن هذا دين له مطالب من جهة العباد وهو الإمام وفي فتاوى الفضلي رحمه الله أنه كان
يقول زكاة الأجرة المعجلة في الإجارة الطويلة المرسومة على الآجر في السنين التي كانت الأجرة في يده لأنه ملكها بالقبض وبالفسخ
لا ينتقض ملكه إن كانت الأجرة دراهم وما أشبهها لأنها لا تتعين وكان الشيخ الإمام مجد الدين المرغيناني(?) يقول عندي الزكاة تجب
على المستأجر أيضا لأنه يعد ذلك مالا موضوعا دينا له على الآجر وكذا في بيع الوفاء الذي اعتاده أهل سمرقند زكاة ذلك المال على البائع
لأنه ملكه بالقبض وعلى المشتري أيضا يعد ذلك مالا موضوعا دينا له على البائع وليس هذا إيجاب الزكاة على الشخصين في مال واحد لأن
الدراهم لا تتعين في العقود والفسوخ وهكذا ذكر الشيخ الإمام الزاهد فخر الدين البزدوي رحمه الله هذه المسألة أيضا في الجامع رجل له
مائتا درهم نقد ومائة درهم دين على إنسان تجب الزكاة ويجعل النصاب أحدهما بالآخر وفي نوادر زكاة عصام من أمر رجلا أن يؤدي
زكاته من مال نفسه فأدى المأمور لا يرجع على الآمر ما لم يشترط الرجوع بخلاف النوائب نحو الجبايات والمؤن المتعلقة بالمال إذا أمر
غيره بأدائها عنه كان للمأمور أن يرجع على الآمر وإن لم يشترط الرجوع هكذا ذكر الشيخ الإمام الزاهد علي البزدوي في شرح الجامع الصغير
في كتاب الضمان وإنما جاء الفرق باعتبار المؤن والجبايات المتعلقة بالمال بمنزلة الدين في حق توجه المطالبة ومن أمر غيره بأن
يؤدي عنه دينه من مال نفسه يرجع على الآمر من غير شرط الرجوع كذا ههنا بخلاف الزكاة لأنه لا مطالبة والخراج بمعنى الزكاة
أيضا ولهذا لو لم يطالبه السلطان يجب التصدق به ذكر [...] رحمه الله في هذا الموضع أن من قسم هذه المؤن على السوية يكون
مأجورا وإن كان بغير حق من جنس هذه المسائل إذا أخذ السلطان رجلا ليصادره فقال المأخوذ لرجل خلصني منه فدفع مال الخلاصة الكفار
إذا أسروا رجلا فقال المأخوذ لرجل خلصني منهم ففاداه وخلصه منهم من المشايخ من قال لا يرجع المأمور على الآمر في المسألتين جميعا
إلا إذا شرط الرجوع ومنهم من قال فرق بينهما من قال في الأسير يرجع بدون الشرط وفي الذي أخذه السلطان لا يرجع إلا بالشرط وذكر
شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في شرح السير الكبير في الباب الرابع من الدفتر الثاني وسوى بين المسألتين وقال للمأمور أن يرجع على الآمر
وهو الأصح ومن هذا الجنس أيضا ما ذكر في الفتاوى إذا قال لرجل ادفع درهما إلى الفقير فدفع ليس له أن يرجع عليه إلا إذا دفع على
يد الآمر كمحمد كان له أن يرجع الزكاة تجب في المبيع قبل القبض على المشتري إليه أشار في الجامع فإنه أوجب زكاة الأجرة إذا كانت
الأجرة عينا قبل القبض والأجرة إذا كانت عينا فهو بمنزلة المبيع حتى لا يجوز الاستبدال بها قبل القبض كما في المبيع

كتاب العشر والخراج

من المسائل العشر قال محمد رحمه الله أن كل شيء أخرجته الأرض ما فيه العشر فإنه لا يحتسب لصاحب الأرض أجر العامل ولا نفقة البقر قال القدوري
رحمه الله وما هلك من المال بعد وجوب الحق بغير فعل المالك سقط بقدره ويعتد بما هلك في النصاب في قول من يعتبر النصاب ووقت

الوجوب عند أبي حنيفة رحمه الله عند ظهور الثمر وعند أبي يوسف رحمه الله عند الإدراك وعند محمد رحمه الله عند استحكامه وتصفيته وحصوله في الحظائر
وثمرة هذا الاختلاف على قول أبي حنيفة رحمه الله تظهر في الاستهلاك فإن استهلكه بعد الوجوب يكون مضمونا عليه وما استهلكه قبل الوجوب لا يكون
مضمونا عليه وعندهما تظهر في حق هذا الحكم وفي حق تكميل النصاب وقال أبو حنيفة رحمه الله ما أكل من الثمرة أو أطعم ضمن عشره وعن أبي يوسف رحمه الله
أنه لا يضمن ولكن يعتبر في حق تكميل الأوسق قال محمد رحمه الله السلطان إذا جعل العشر لصاحب الأرض لا يجوز وهذا بالخلاف وذكر شيخ الإسلام
في شرح كتاب المزارعة في باب المزارعة التي يشترط أحدهما لصاحبه شيئا من الخارج بعينه أن السلطان إذا ترك العشر على صاحب الأرض فهو على
وجهين الأول يتركه إغفالا لاشتغاله بأن نسي وفي هذا الوجه كان على من كان عليه العشر أن يتصدق بقدر العشر إلى الفقير لأن السلطان ما ترك العشر عليه
الوجه الثاني إذا تركه قصدا مع علمه به وأنه على وجهين أيضا إن كان من عليه العشر غنيا كان ذلك له جائزة من السلطان ويضمن مثل ذلك
من مال بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة لأن سبيل العشر أن يصرف إلى الفقراء لا إلى الأغنياء بخلاف الخراج ولو كان من عليه العشر فقيرا
محتاجا إلى العشر فترك ذلك عليه جاز وكان صدقة عليه فيجوز كما لو أخذ منه ثم صرفه إليه ولهذا قالوا بأن السلطان إذا أخذ الزكوة من
صاحب المال فقبل أن يصرفها إلى الفقراء افتقر صاحب المال كان له أن يصرف زكاته إليه كما كان له أن يصرفها إلى غيره قال وليس لصاحب الطعام
أن يأكل الطعام قبل أن يؤدي العشر ولا يسقط العشر عمن عليه في ظاهر رواية أصحابنا رحمهم الله وروى ابن المبارك عن أبي حنيفة رحمه الله
أنه يسقط ودين المستغل إذا وجب العشر في الطعام وباعه السلطان من رب الأرض أو من غيره قبل أن يقبضه يجوز ولا يجوز ذلك في صدقة السوائم
وقال محمد رحمه الله الطعام مثل زكاة السائمة ولا يجوز بيعه من رب الأرض ولا من غيره قال محمد رحمه الله في الأصل أن من عليه العشر إذا صرف
العشر إلى نفسه أو إلى ابنه أو إلى أبيه لا يجوز ولا يبرأ عن العشر فيما بينه وبين الله تعالى ومن عليه الخمس إذا صرف الخمس إلى نفسه وكان فقيرا
يجوز ويخرج عن عهدة الخمس فيما بينه وبين الله تعالى مسائل الخراج أنواع **الأول في بيان أنواعه** فنقول خراج الأراضي نوعان خراج مقاسمة
وخراج وظيفة فخراج المقاسمة أن يفتح الإمام بلدة من بلاد أهل الحرب قهرا وعنوة ويمن عليهم برقابهم وأراضيهم ويقاسمهم في زروع
أراضيهم وثمار كرومهم على النصف أو الثلث أو الربع وخراج الوظيفة صورته أن يفتح الإمام بلدة من بلاد أهل الحرب قهرا وعنوة
ويمن عليهم برقابهم وأراضيهم فيوظف على الأراضي مقدارا معلوما بالدراهم والدنانير أو الطعام **نوع آخر في بيان مقدار الخراج**
قال محمد رحمه الله في أرض الخراج على جريب يصلح للزراعة قفيز ودرهم وعلى جريب الرطبة خمسة دراهم وعلى جريب الكرم عشرة دراهم
وعلى جريب الزعفران بقدر ما يطيق أما أرض الزرع والكرم والرطبة فالتقدير فيها من جهة عمر رضي الله عنه وأما أرض الزعفران فلم يرد
فيها تقدير من عمر رضي الله عنه لأنه لم يكن لسواد العراق الزعفران في ذلك الوقت فاعتبر فيها الطاقة وهذا لأن الخراج توظيف
بقدر الطاقة ألا ترى أن عمر رضي الله عنه قال للذين مسحا سواد العراق لعلكما حملتما الأراضي ما لا تطيق فقالا بل حملناها ما تطيق ولو زدنا
لطاقت فقد اعتبر الطاقة وذكر القاضي الإمام الصدر صدر الإسلام رحمه الله في كتاب العشر والخراج وذكر في بعض الروايات في أرض
الزعفران قفيز أو درهما والجريب اسم لستين ذراعا في ستين ذراعا بذراع الملك سبع قبضات وذلك يزيد على ذراع
العامة بقبضة قال الشيخ الإمام شيخ الإسلام رحمه الله جريب الأراضي يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلد ما تعارف
أهلها والمراد من القفيز الصاع الذي كان يعطى على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو ثمانية أرطال بالعراقي وهو ربع الهاشمي عند أبي حنيفة
ومحمد وهو قول أبي يوسف الأول رحمهم الله رجع أبو يوسف وقال خمسة أرطال وثلث رطل وهو قول الشافعي رحمه الله وهو صاع أهل
المدينة وهذا القفيز يكون من الحنطة هكذا ذكر في موضع من كتاب العشر والخراج وذكر في موضع آخر منه ويكون هذا القفيز مما
يزرع في تلك الأرض وهو الصحيح ثم ما ذكرنا في مقدار الخراج فذلك إذا كانت الأراضي تطيق ذلك وأما إذا كانت الأراضي لا تطيق ذلك
بأن قل ريعها فإنه ينقص عنها إلى ما تطيق فالنقصان عن وظيفة عمر رضي الله عنه إذا كان الأراضي لا تطيق تلك الوظيفة جائزة بالإجماع
فأما الزيادة على تلك الوظيفة إذا كانت الأرض تطيق الزيادة بأن كثر ريعها هل يجوز في الأرض التي صدر التوظيف فيها من إمام بمثل
وظيفة عمر لا يجوز الزيادة بالإجماع وإن أطاقت الزيادة وكذلك لو أن هذا الإمام وظف على أراضي مثل وظيفة عمر ثم أراد أن يزيد على تلك
الوظيفة ليس له ذلك وإن كانت الأراضي تطيق ذلك وكذلك لو أراد أن يحولها إلى وظيفة أخرى بأن كانت الوظيفة الأولى دراهم فأراد
أن يحولها إلى المقاسمة أو كانت الوظيفة الأولى مقاسمة فأراد أن يحولها إلى الدراهم فليس له ذلك وأما الأراضي التي يريد الإمام توظيف الخراج
عليها ابتداء وأراد على وظيفة عمر رضي الله عنه على قول محمد وإحدى الروايتين عن أبي يوسف لا يجوز وهو الصحيح هذا هو الكلام في خراج

الوظيف جميعا الى الخراج المقاسمة والتقدير فيه مفوض الى الامام ولكن لا يزاد على نصف الخارج ثم ان محمدا رحمه الله يعتبر طاقة الاراضي في الخراج ومعنى الطاقة لا يزيد الخراج على نصف الخارج وروى داود بن رشيد عن محمد رحمه الله في معنى الطاقة ان يترك لكل رجل من اصحاب الاراضي من زرعه ما يقوته ويقوت عياله وبذرا في ارضه الى ان يعود الزرع من قابل وذكر القاضي الامام صدر الاسلام معنى الطاقة في ارض الزعفران فقال ينظر الى ما يخرج من جريب الارض من الزرع كم قيمته فان كان قيمته مائة ينظر الى الواجب فيه وهو قفيز ودرهم كم يبلغ فان كان يبلغ اربعة بان كان قيمة القفيز ثلاثة عرفت ان الواجب في المائة اربعة دراهم ينظر الى الخارج من الزعفران كم قيمته فان كان قيمته مائة يجب فيه اربعة وان كانت قيمته مائتين يجب فيه ثمانية فعلى هذا القياس يجب **نوع آخر في بيان من يجب عليه الخراج ومن لا يجب عليه الخراج** قال محمد رحمه الله في كتاب العشر والخراج وليس في النخل والنخيل شيء ومعنى المسئلة ان كان حول المزرعة اشجار الا انها لا تكون ملتفة بحيث يمكن زراعة ما تحتها فانه لا يجب بسبب الاشجار والنخل وظيفة اخرى زيادة على خراج الارض فاما اذا كان في نفس المزرعة اشجار ملتفة بحيث لا يمكن زراعة ما تحتها ذكر محمد رحمه الله في كتاب العشر والخراج من الاصل انه يوضع على كل جريب عشرة دراهم ولم يذكر ان هذا قول من وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله انه يوضع على كل جريب عشرة دراهم مثل ما ذكر محمد رحمه الله في الاصل ذكر محمد رحمه الله في نوادر الزكاة في الجامع الصغير انه على قوله يوضع على كل جريب بقدر ما تطيق وينبغي ما ذكر محمد رحمه الله من قوله في النوادر وفي الجامع الصغير المذكور في الاصل قول ابي يوسف رحمه الله قال في كتاب العشر والخراج رجل له ارض غرس مائة جريب منها كرما وهي مما لا يطلع سنين ولا يثمر شيئا الا قليلا ولا كثيرا فان عليه ما يجب في ارض تزرع في كل جريب قفيز ودرهم ولا يجب عليه خراج الكرم فان بلغ الكرم واثمر وكانت قيمة الخارج اقل من عشرين درهما فانه يوخذ بقدر نصف الخارج الا ان يكون النصف اقل من قفيز ودرهم فحينئذ يوخذ منه قفيز ودرهم وذكر في بعض الروايات انه اذا كان الخارج اقل من عشرين يوخذ منه قفيز ودرهم وذكر القاضي الامام صدر الاسلام في شرح كتاب العشر والخراج اذا زرع في ارض الخراج الاشجار التي ليس لها ثمر مثل الخلاف واشباهه فههنا قفيز ودرهم اذا كان كرما وذكر ايضا اذا غرس نخيلا او اشجارا اخرى مثمرة ملتفة في جميع الارض وهي جريب ففيها عشرة دراهم وان لم يبلغ هكذا ذكر في بعض الروايات قال محمد رحمه الله في كتاب العشر والخراج ايضا ولو ان رجلا له ارض خراج وهي سبخة لا تصلح للزراعة ولا يبلغها الماء وهي مما تصلح ان تعالج وتزرع فعلى صاحبها الخراج قال الشيخ الامام الحلواني رحمه الله مراده من هذا ان الخراج انما لا يجب بشرطين ان ينقطع الماء عنها وان تغلب عليها السبخة حتى انه اذا انقطع الماء عن ارض الخراج وانها ليست بسبخة او كانت سبخة الا انه يصل الماء اليها يجب الخراج لان السبخة تزول متى عولجت بالماء وكان التمكن من الزراعة ثابتا اذا كان الماء يصل اليها واذا لم تكن سبخة الا انه انقطع عنها يمكن زراعتها بماء السماء والتمكن من الزراعة يكفي لوجوب الخراج وعن هذا قلنا ان ارض الخراج اذا انقطع الماء عنها عاما او عامين لا يسقط الخراج لان السماء يسقيها فينزل ذلك منزلة ماء النهر فاما اذا كانت الارض سبخة والماء لا يصل اليها لا يجب الخراج هكذا ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله اعلم بانه اختلف المشايخ في هذه المسئلة في بعضها ان الخراج لا يجب في بعضها ان الخراج يجب والمشايخ وفقوا فقالوا موضوع المسئلة في السبخة التي فيها وجوب الخراج ان تكون السبخة قليلة بان تكون السبخة في جانب واحد من جوانب الارض وعامة جوانبها صالحة للزراعة وهذا لا يوجب سقوط الخراج وموضوع المسئلة في السبخة التي فيها نفي وجوب الخراج ان السبخة تكون غالبة على الارض كلها وسقوط الخراج في هذه الصورة ظاهر وكذلك ان لم تكن الارض سبخة في الاصل وتركها صاحبها حتى صارت سبخة فلا خراج فيها بعدما صارت سبخة وكذلك ان كانت الارض ذات بر لا تخرج شيئا ولا خراج فيها ذكر هذين الفصلين صدر الاسلام رحمه الله واذا استاجر الرجل ارضا وزرعها او استعار ارضا وزرعها فالخراج خراج وظيفة فالخراج على الآجر والمعير وان غصب من آخر ارضا وزرعها فالخراج خراج وظيفة وان لم تنقص الزراعة الارض فالخراج على الغاصب هذا اذا كان الغاصب جاحدا ولم يكن للمالك بينة عادلة اما اذا كان الغاصب مقرا وكانت للغاصب بينة عادلة وقد اختلف المشايخ قال بعضهم يجب الخراج على المالك قال بعضهم يجب على الغاصب على كل حال وروى المعلى عن ابي يوسف رحمه الله ان الخراج على المالك في هذه الصورة واما اذا نقصتها الزراعة وغرم الغاصب

النقصان

النقصان فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله الخراج على رب الارض وهذا رواية عن ابي يوسف وعن محمد رحمهما الله روايتان في رواية قال ان كان النقصان اقل من الخراج فالخراج على الغاصب ويدخل في ذلك النقصان حتى لا يضمن الغاصب لرب الارض نقصان الارض وان كان النقصان مثل الخراج او اكثر فالخراج على رب الارض وفي رواية قال يعتبر ما حصل من الضمان يجب على رب الارض والثاني على الغاصب وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله في المنتقى عن ابي يوسف في فصل الغصب ان الخراج على رب الارض نقصتها الزراعة او لم ينقصها وفي بيع الوفاء اذا وقع التقابض بين المتعاقدين وزرع فيها المشتري واخذ الغلة فالخراج على من فاعلم بان هذه المسئلة على ما يطرق وعلى السواء لان المعقود عليه عند الوفاء في الحقيقة رهن وليس للمرتهن الانتفاع بالرهن فيصير المشتري بالزراعة غاصبا فيكون في وجوب الخراج على البائع او على المشتري خلافا على نحو ما ذكرنا في المغصوب رجل له ارض خراج باعها من غيره فهذه المسئلة على وجهين الاول ان تكون الارض فارغة والجواب في هذا الوجه انه لو بقي من السنة مقدار ما يقدر المشتري على زراعتها قبل دخول السنة الثانية فالخراج على المشتري وان لم يبق من السنة مقدار ما يقدر المشتري قبل دخول السنة الثانية فالخراج على البائع والى هذا اشار محمد رحمه الله في النوادر فانه ذكر في النوادر اذا غرق ارض الخراج ثم نضب الماء عنها في وقت يقدر على زراعتها قبل دخول السنة فلم يزرعها فعليه الخراج وان نضب الماء عنها في وقت لا يقدر على زراعتها ثانيا قبل دخول السنة الثانية لا يجب الخراج ثم اختلف المشايخ فيما بينهم ان المعتبر زرع الحنطة والشعير او اي زرع كان والفقيه ابو القاسم كان يعتبر زرع الحنطة او الشعير وكذلك اختلفوا انه هل يشترط ادراك الريع بكماله بعضهم شرطوا وقالوا اذا بقي من السنة مقدار ما يتمكن المشتري من ان يزرع الارض ويدرك ريعها قبل دخول السنة الثانية فلم يزرعها فالخراج على المشتري وان كان محلا فلا خراج عليه والى هذا القول مال شمس الائمة الحلواني رحمه الله وبعضهم لم يشترطوا ادراك الريع بكماله وقالوا اذا بقي من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض اي زرع كان فيصير قصيلا فيبلغ قيمته قدر الخارج ومثله يجب الخراج على المشتري وان كان بخلافه فالخراج على البائع وكان الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله يختار انه لو بقي من السنة ثلاثون يوما فالخراج على المشتري وان كان اقل من ذلك فالخراج على البائع وهذا منه اعتبار زرع الدخن وادراك الريع بكماله فان زرع الدخن يدرك في مثل هذه المدة وما ذكرنا من التفاصيل في ذلك في خراج يوخذ في آخر السنة اما كل خراج يوخذ في اول السنة على سبيل التعجيل والاستعجال فذلك لا يكون الا على البائع ولا على المشتري الوجه الثاني اذا كانت الارض مزروعة فان كان الزرع لم يبلغ فالخراج على المشتري على كل حال ذكره في نوادر بشر عن عصام وان كان الزرع قد بلغ وانعقد الحب كان هذا وما لو باع ارضا فارغة في حق هذا الحكم سواء ويعتبر في ذلك المدة ويكون هذا بمنزلة ما لو باع حنطة من بيته مع الارض في آخر وقتها وفي ابي الليث رحمه الله وفي نوادر بن سماعة عن محمد رحمه الله رجل له ارض خراج باعها من رجل ومكث عند المشتري شهرا ثم باعها المشتري من رجل آخر ومكث عنده شهرا ايضا ثم ثم يبيع كل مشتري بعد شهر حتى مضت السنة وليس على واحد منهم الخراج وانه ظاهر حتى لو كان في يد المشتري الآخر مقدار ما يتمكن من الزراعة على حسب ما اختلفوا يجب الخراج عليه واذا كان للارض ربعان خريفي وربيعي وسلم احدهما للبائع والآخر للمشتري او تمكن كل واحد منهما من تحصيل احد الريعين لنفسه فالخراج عليهما هكذا ذكر صدر الاسلام رحمه الله في شرح كتاب العشر والخراج **نوع آخر في بيان ما يسقط الخراج وما لا يسقط** قال محمد رحمه الله اذا زرع ارض الخراجية فاصاب زرعها آفة فاصطلمته فلا خراج عليه فرق بين هذا وبينما اذا لم يزرعها وهذا اذا ذهب كل الخارج واما اذا ذهب بعض الخارج فان بقي من الخارج مقدار الخراج ومثله بان بقي مقدار درهمين وقفيزين يجب الخراج وان بقي اقل من مقدار الخراج ومثله الا يجب تمام الوظيف وانما يجب فيه نصف الخارج قال مشايخنا رحمهم الله والصواب في مثل هذا ان ينظر الامام اولا الى ما انفق هذا الرجل في هذه الارض ثم ينظر الى الخارج فيحسب له ما انفق من رفع اولا من الخارج فان فضل منه شيء اخذ منه الخراج على نحو ما بينا قال مشايخنا وما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب ان الخراج يسقط بهلاك جميع الغلة محمول على ما اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض ثانيا قبل دخول السنة الثانية اما اذا بقي من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض ثانيا قبل دخول السنة الثانية فلم يزرعها لا يسقط عنه الخراج ويويد مسئلة النوادر على ما تقدم ذكرها وذكر القاضي الامام ابو المظفر رحمه الله في شرح كتاب العشر والخراج انما يسقط بهلاك الغلة اذا كان الهلاك بآفة سماوية لا يمكن التحرز عنها كالحرق والغرق والبرد ونحوها واما اذا كان الهلاك بآفة يمكن التحرز عنها كاكل السبع ونحو ذلك لا يسقط الخراج وبعض مشايخنا

قالوا الاخراج انه هلك بافة بمكن التحرز عنها والقول الاول اصح وذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب المزارعة ان هلاك الخارج قبل الحصاد يسقط
الخراج وهلاكه بعد الحصاد لا يسقط الخراج ويسقط خراج الاراضي بموت من عليه اذا كان خراج وظيفة في ظاهر رواية اصحابنا رحمهم الله وروى
ابن المبارك عن ابي حنيفة انه لا يسقط ووقع الفرق بين الخراج وبين العشر على ظاهر الرواية وعلى رواية ابن المبارك عن ابي حنيفة رحمه الله فان
العشر لا يسقط بموت من عليه وفي ظاهر رواية اصحابنا وفي رواية ابن المبارك عن ابي حنيفة يسقط وفي فتاوى اهل سمرقند اشترى ارض خراجية
وبنى فيها دارا فعليه الخراج وفي فتاوى ابي الليث اذا جعل ارضه الخراجية مقبرة او خانا للغلة او مسكنا للفقراء يسقط الخراج من عليه
الخراج اذا لم يؤد حتى مضى عليه سنون لا يؤخذ لما مضى عند ابي حنيفة وهو على الاختلاف في الجزية وفي السير الصغير لشيخ الاسلام في باب الوظيف
الجزية نوع آخر في المتفرقات الخراج لا يجب في كل سنة الا مرة وان زرع المالك مرة واحدة او مرارا وان وجوب الخراج عند ابي حنيفة رحمه الله
اول السنة ولكن يتوسع بقيا الارض النامية في مدة سنة اما حقيقة او اعتبارا السلطان اذا جعل خراج الارض لصاحب الارض وتركه عليه
قال ابو يوسف رحمه الله يجوز اذا كان صاحب الارض اهلا للصرف الخراج اليه قال ابو يوسف لا ترى ان السلطان لو قبض الخراج من صاحب
الارض ثم راى الصرف اليه اولى فصرفه اليه جاز ولا تاويل في اخذه ثم دفعه وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه لا يجوز وينبغي لمن عليه ان يؤدي
ما عليه من الخراج وفي نوادر هشام اذا جعل السلطان خراج الارض لصاحب الارض يجوز من غير ذكر خلاف وعنه ايضا قال سمعت ابا يوسف
رحمه الله قال ذلك قلت ولم وانما هو للمساكين قال هو بمنزلة الجائزة وعن ابي يوسف رحمه الله السلطان اذا ترك الخراج ولم يعلم انه ليس بمحل
للصرف الخراج اليه ينبغي ان يجعله غارما ويتصدق به على المساكين وفي الجامع الاصغر اذا لم يطلب الخراج من ارض الخراج فعلى صاحب
الارض ان يتصدق بذلك وان تصدق بعد الطلب لم يخرج عن العهدة قال في كتاب العشر والخراج اذا كان للرجل ارض خراجية لا يسعه
ان ياكل منها حتى يؤدي خراجها بعض مشايخنا قالوا هذا اذا كان الخراج خراج مقاسمة واما اذا كان خراج وظيفة فهو يجب في
الذمة لا تعلق له بالمحل وكان الخراج حق صاحب الارض على الخلوص وبعضهم قالوا اذا كان الخراج خراج وظيفة فالجواب يكون كذلك
لان للسلطان حق حبس الخارج بالخراج فيؤيد بالاكل ابطال هذا الحق على السلطان فلا يقدر عليه اذا كان للرجل ارض زعفران
ترك زعفران بغير عذر وزرع فيها الحبوب يوضع عليه خراج الزعفران وكذلك من انتقل الى اخس الامرين بغير عذر بان كان
له كرم مثلا فقلعه وزرع فيها الحبوب يوضع عليه خراج الكرم عامل الخراج اذا اخذ الخراج من الاكار ورب الارض غائب في ظاهر
الرواية انه لا يرجع على رب الارض وذكر الشيخ رحمه الله في زكاة فتاويه انه يرجع والمستاجر نظير الاكار وكذلك الجواب في الجناية
اذا اخذها العامل من المستاجر او من عليه دار الامام اذا دفع الاراضي المملكة وتفسيرها التي لا ملك لها دفعها الى قوم ليزرعوها ويعطوا الخراج
جاز وطريق ذلك ان يقيمهم الامام مقام الملاك في الزراعة واعطاء الخراج واصل هذه المسئلة ما ذكر في كتاب العشر والخراج والزيادات
لو ان قوما من اهل الخراج عجزوا عن عمارة الاراضي واستغلالها ولم يكن عندهم ما يؤدون به الخراج لم يكن للامام ان ياخذ الاراضي منهم
ويعيدها الى غيرهم على سبيل التمليك لما فيه من ابطال ملكهم المعصوم ولكن يدفع الاراضي مزارعة او يؤاجرها ممن يقدر على زراعتها
وياخذ الخراج من نصيب اربابها في فصل المزارعة ومن الاجرة في فصل الاجارة فان فضل شيء يرد الفضل على اصحاب الاراضي فان لم
يجد من ياخذها مزارعة او يستاجرها فالامام يبيع هذه الاراضي ممن يقدر على زراعتها وياخذ الخراج من الثمن وكان حق مراعاة
المقابلة في الخراج اولى من مراعاة حق اصحاب الاراضي في الاراضي لان حق اصحاب الاراضي بالبيع يزول عن الاراضي بعوض يعدلها وحق
المقابلة في الخراج يزول بغير عوض وكان مراعاة حق المقابلة اولى فعلنا ولما جاز للامام بيع الاراضي على ملاكها عند عجزهم عن اداء
الخراج فلان يجوز له دفع الاراضي التي لا مالك لها الى من يزرعها ويؤدي خراجها كان اولى وطريق الجواز ما ذكرنا وهو اقامتهم مقام
الملاك في الزراعة ودفع الخراج ثم اذا جاز الدفع في هذه المسئلة فالمدفوع اليه لا يملك بيع هذه الاراضي لان المدفوع اليه قام
مقام المالك في الزراعة ودفع الخراج في حق ملك المحل وجواز البيع يعتمد ملك المحل ذكر الخصاف في حيله مسئلة تدل على ان من عليه
الخراج اذا ادى الخراج الى امرا او الى اهل القرية او الى جابي القرية انه لا يبرا ويؤمر بالاداء ثانيا لان المدفوع اليه ليس بنائب السلطان
ولا ماموره حتى لو كان هو نائب السلطان او ماموره يبرا بالدفع اليه كتاب الصوم هذا الكتاب يشتمل على تسعة فصول
الفصل الاول في النية اذا قال الرجل نويت ان اصوم غدا ان شاء الله ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله الاداء في هذه المسئلة وفيها
قياس واستحسان القياس ان لا يصير صائما لان الاستثناء اذا لحق بالكلام يبطل ما قبله كما في الطلاق والعتاق والبيع وفي

الاستحسان ان يصير صائما لان قوله ان شاء الله هاهنا ليس على حقيقة الاستثناء وانما هو على معنى الاستعانة وطلب التوفيق من الله تعالى فلا يصير مبطلا
للنية بخلاف الطلاق ونحوه والفقه في الفرق ان الاستثناء عمل اللسان فيبطل ما يتعلق باللسان من الاحكام والطلاق ونحوه يتعلق
باللسان فيبطل بالاستثناء فاما النية فعمل القلب لا تعلق له باللسان فلا يبطل بالاستثناء الذي هو عمل اللسان ولو نوى قبل غروب الشمس ان
يصوم غدا لا تصح النية حتى لو اغمي عليه قبل غروب الشمس وبقي في الليلة كذلك الى وقت الزوال من الغد او نام هكذا لا يكون صائما في ذلك اليوم
لان القياس يقتضي ان تكون النية مقارنة للشروع في الصوم كما في الصلاة الا انا اسقطنا اعتبار القياس وجوزنا الصوم بنية متقدمة على
الشروع ضرورة دفع الحرج وهذه الضرورة تندفع باشتراط النية في الليل فيبقى الحكم فيما قبل دخول الليل على اصل القياس ولو نوى في الليل
ان يصوم غدا ثم بدا له ان لا يصوم وعزم على ذلك ثم اصبح في الغد وصام لا يكون صومه جائزا من قبل ان عزيمته انتقضت بالرجوع
ولم يوجد بعد ذلك ثم توجد العزيمة وكان صومه خاليا عن النية ذكر الفقيه ابو جعفر رحمه الله في غريب الرواية في اخر كتاب الصوم في قضاء رمضان اذا نوى
القضاء لا غير يجوز وان لم يعين اليوم سواء كان من رمضان واحد او رمضانين مذكور في غريب الرواية لابي جعفر وفي باب الظهار من شرح الجامع
الصغير في مسئلة الاعتاق وعن الظهار لكن مع هذا ينوي احتياطا فيكتب في الفتوى احتياطا حسن كيمد وكذا في قضاء الصلوات
يجوز اذا لم ينو اول صلاة عليه او اخر صلاة عليه في الاحتياط يعين وفي هذه المسئلة اولا لانه ذكر ثانيا في فصل قضاء الفوائت من هذا المجموع افطر في
رمضان متعمدا وهو معسر فصام احدى وستين يوما للقضاء والكفارة ولم يعين اليوم للقضاء جاز هكذا اختاره الفقيه ابو الليث رحمه الله
لان الغالب الذي يصوم عن القضاء والكفارة يبتدي بالقضاء ثم بالكفارة والغالب كالواقع فكانه يؤدي القضاء في اليوم الاول ونوى
الكفارة فيما وراه اذا نوى من الليل قضاء رمضان والتطوع يقع قضاء في قول ابي يوسف رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد
رحمه الله يقع تطوعا ولو نوى قضاء رمضان وكفارة اليمين لا يصير شارعا في احدهما بالاجماع ولكن يصير متطوعا في الجامع في الابواب المتفرقة مسئلة
بالسوق وفي المنتقى ابو سليمان عن ابي يوسف رحمه الله في الاملاء لو صام يوما ينوي به قضاء يوم من رمضان وينوي به صوما من كفارة يمين او ظهار
فهو من رمضان استحسانا عند ابي يوسف ولو نوى كفارة وتطوعا جاز عن الواجب استحسانا عند ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله هو متطوع فان نوى ان
يصوم يوما من قضاء رمضان او من ظهار او يمين اجزاه عن احدهما في قولهما وكذلك لو صام ثلاثة ايام عن يمين اجزاه من احدهما في قولهما ولو صح
نوى ان يصوم قضاء من شهر رمضان وكفارة يمين حتى لو كان تطوعا عند محمد رحمه الله ولو افطر فيه قضى يوما قال بعضهم اراد قضاء ذلك
اليوم الذي كان عليه قبل الشروع في هذا الصوم وهذا لا يصح لانه علقه بالافطار في هذا اليوم ووجوب قضاء ذلك اليوم لا يتعلق بالافطار
في هذا اليوم بل المراد به قضاء هذا اليوم وهذا اشكال في مسئلة المظنون هذه الجملة في الجامع في باب قبل البيوع بباب وفي فتاوى
الامام الاجل نجم الدين النسفي رحمه الله اذا نوى الصوم للقضاء بعد طلوع الفجر حتى لا تصح نيته عن القضاء يصير شارعا في التطوع فان افطر
يلزمه القضاء كما اذا نوى التطوع ابتداء ونصير هذه المسئلة اشكالا في مسئلة المظنون ايضا ويجوز ان يكون تاويلها ان المسئلة في ما اذا لم
يعلم انه لم يصر صائما عما نوى اما اذا علم وافطر لا قضاء عليه في مسئلة المظنون الفصل الثاني في الشهادة على روية الهلال لو ان واحدا شهد برؤية
هلال رمضان وان كانت السماء متغيمة عليه يقبل شهادة الواحد اذا كان مسلما رجلا كان او امراة او عبدا او امة او محدودا في قذف تائبا بعد ان يكون
عدلا في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي انه تقبل شهادة الفاسق وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا تقبل شهادة المحدود في القذف بعد التوبة واما
اذا كان مستور الحال فالظاهر انه لا تقبل شهادته وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه تقبل شهادته وهو الصحيح وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل رحمه الله يقول اذا كانت السماء متغيمة انما تقبل شهادة الواحد اذا فسر وقال رايت الهلال خارج البلدة بين خلل السحاب وقت يدخل
في السحاب ثم يتجلى اما بدون هذا التفسير لا تقبل لمكان التهمة واما اذا كانت السماء مصحية لا تقبل شهادة الواحد في ظاهر الرواية خلافا لما روى
الحسن عن ابي حنيفة بل يحتاج فيه الى زيادة العدد واختلفوا في مقدار ذلك وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله انه تقبل شهادة رجلين او رجل
وامراتين وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال يعتبر فيه عدد القسامة وعن خلف بن ايوب انه قال خمسمائة ببلخ قليل وعن ابي حفص الكبير انه
يعتبر الوفا وعن محمد رحمه الله انه قال يفوض مقدار القلة والكثرة الى راي الامام ثم انما لا تقبل شهادة الواحد على هلال رمضان اذا كانت
السماء مصحية اذا كان هذا الواحد في المصر واما اذا جاء من خارج المصر او جاء من اعلى الاماكن في المصر ذكر الطحاوي رحمه الله انه تقبل شهادته
وهكذا ذكر في كتاب الاستحسان وذكر في القدوري انه لا تقبل شهادته في ظاهر الرواية وذكر الكرخي انه تقبل في الاقضية صح رواية
الطحاوي واعتمد عليها وهذا الذي ذكرنا في هلال رمضان واما اذا قامت الشهادة برؤية هلال شوال او برؤية هلال ذي الحجة

في الصحراء او يقول رايته في البلد

اذا كانت السماء مصحية فالجواب فيه كالجواب في رؤية هلال رمضان يعني لا تقبل فيه شهادة الواحد بل الشرط فيه شهادة العدد ولا بد من اعتبار العدالة
والحرية في الشهادات في جواهر زاده وفي شرح الطحاوي عن ابي حنيفة رحمه الله انه تقبل في ذلك شهادة رجلين او رجل وامرأتان فاما اذا كانت السماء متغيمة
لا تقبل ما لم يشهد بذلك رجلان او رجل وامرأتان في ظاهر الرواية وفي المنتقى انه تقبل شهادة الواحد وذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح كتاب
الشهادات ان شهادة المثنى في الفطر والاضحى انما تعتبر اذا كانت بالسماء علة او كانت مصحية وجاء من مكان اخر اما اذا كانت مصحية وما جاء من
مكان لا يكتفى بشهادة اثنين بل يشترط شهادة جماعة وعن ابي يوسف رحمه الله في المنتقى ما هو قريب من هذا فقال انما تقبل شهادة رجلين على هلال
شوال اذا كانا قادمين او اخبرا انهما راياه في غير البلد اما اذا اخبرا انهما راياه في البلد وكان البلد كبير الاهل فيرياه الناس لا بد ان يكونوا
جماعة كثيرة وروى بشر عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي ان ابا حنيفة رحمه الله كان يجيز على هلال شهر رمضان شهادة الرجل الواحد العدل
والعبد والامة والمحدود في القذف اذا كان عدلا ولا تجوز شهادة الكافر والفاسق ولا تجيز في هلال ذي الحجة والفطر الا شهادة رجلين او رجل
وامرأتان ولا يجيز شهادة العبد والامة والمحدود في القذف فقال هو قول ابي يوسف رحمه الله وعن الفقيه ابي جعفر انه قال في هلال رمضان
في الصوم يقبل قول رجل عدل سواء كان بالسماء علة او لم يكن وروي عن الحسن بن زياد انه قال يحتاج الى شهادة رجلين في الفطر والصوم
جميعا سواء كان بالسماء علة او لم يكن واما هلال ذي الحجة ذكر في بعض المواضع انه بمنزلة هلال شوال وذكر في بعض المواضع انه
بمنزلة هلال رمضان وتقبل شهادة الواحد على شهادة الواحد في هلال رمضان ولا يشترط لفظة الشهادة ذكره شمس الائمة السرخسي
رحمه الله في شرح كتاب الاستحسان وهكذا ذكر الناطفي في هدايته وذكر شيخ الاسلام في شرح نوادر الصوم انه يشترط فيه لفظة الشهادة وفي
شهادة الفطر والاضحى يعتبر لفظة الشهادة ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الشهادة الواحد اذا شهد على هلال رمضان عند القاضي والسماء
متغيمة وقبل الامام شهادته وامر الناس بالصوم فلما اتموا ثلاثين يوما غم عليهم هلال شوال قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله يصومون
من الغد وان كان يوم الحادي والثلاثين ولا يفطرون وقال محمد رحمه الله يفطرون وقال شمس الائمة الحلواني هذا الاختلاف فيما لم يروا هلال
شوال والسماء مصحية فاما اذا كانت متغيمة فانهم يفطرون بلا خلاف وهذا اذا شهد على هلال رمضان واحد واما اذا شهد شاهدان على
هلال رمضان والسماء متغيمة وقبل القاضي شهادتهما وصاموا ثلاثين يوما فلم يروا الهلال ان كانت متغيمة يفطرون من الغد بالاتفاق وان
كانت مصحية فكذلك يفطرون اليه اشار في القدوري والمنتقى وهكذا روى شيخ الاسلام ابي الحسن (?) في فوائد القاضي الامام ركن
الاسلام علي السعدي انهم لا يفطرون والاول اصح ومن هذا الجنس واقعة ببخارى في رمضان سنة احدى وسبعين ٤
الناس في الصوم يوم الاربعاء وجاء يوم الاربعاء الذي هو التاسع والعشرون من يوم الصوم عند القاضي اثنان
او ثلاثة وقالوا رأينا هلال رمضان عشية يوم الاثنين ليوم الثلاثاء واليوم يوم الثلاثين فاتفق الاجوبة ان السماء ان كانت
متغيمة حال ما رأوا هلال رمضان ان القاضي يجعل الخميس يوم العيد وان لم يروا الهلال عشية يوم الاربعاء اهل مصر عدوا
شعبان للرؤية ثلاثين يوما وشرعوا في صوم رمضان فلم يصم رجل معهم حتى رأوا الهلال من الغد فصام اهل المصر ثلاثين
يوما وصام هذا الرجل تسعة وعشرين يوما فعليه قضاء يوم وان صام اهل المصر بغير رؤية من غير عد شعبان ثلاثين
وفيهم رجل لم يصم معهم حتى رأوا الهلال من الغد فصام اهل المصر ثلاثين وصام هذا الرجل تسعة وعشرين يوما فليس عليه قضاء
يوم وفي القدوري اذا صام اهل مصر تسعة وعشرين يوما للرؤية وفيهم مريض لم يصم فعليه تسعة وعشرين فان لم يعلم هذا
الرجل ما صنع اهل المصر صام ثلاثين يوما ليخرج عن العهدة بيقين وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله وابراهيم عن محمد رحمهما الله
اذا صام اهل بلدة ثلاثين يوما للرؤية وصام اهل بلدة تسعة وعشرين يوما للرؤية فعليهم قضاء يوم وقال القدوري رحمه الله
في كتابه اذا كان بين البلدتين تفاوت لا يختلف المطالع لزم حكم احدى البلدتين البلدة الاخرى واما اذا كان تفاوتا بحيث
تختلف المطالع لم يلزم حكم احدى البلدتين البلدة الاخرى قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله الصحيح من مذهب اصحابنا رحمهم الله
ان الخبر اذا استفاض وتحقق فيما بين اهل البلدة الاخرى يلزمهم حكم هذه البلدة وفي مجموع النوازل شاهدان شهدا عند قاضي
مصر لم يراها الهلال على ان قاضي مصر كذا شهد عنده شاهدان برؤية الهلال وقضى به ووجد استجماع شرائط صحة الدعوى
وقضى القاضي بشهادتهما فحكاه عن شيخ الاسلام قال محمد رحمه الله لا عبرة لرؤية الهلال نهارا قبل الزوال ولا بعده وهي للمستقبلة
بعده ورد الاثر عن عمر رضي الله عنه قال ابو يوسف رحمه الله اذا كان قبل الزوال فهي لليلة الماضية قبل قول ابي حنيفة رحمه الله لقول محمد

رحمه الله وفي صوم شيخ الاسلام رواية عن ابي حنيفة انها اذا غابت في هلال الليلة قبل الشفق فهي من هذه الليلة وفي المنتقى عن ابي حنيفة
رحمه الله اذا كان مجراها امام الشمس والشمس تتلوها فهي لليلة الماضية وان كان مجراها خلف الشمس فهي لليلة المستقبلة الامام اذا رأى ك
هلال شوال وحده فليس له ان يخرج ولا ان يأمر الناس بالخروج

الفصل الثالث في بيان ما يفسد الصوم وما لا يفسد وما يوجب القضاء والكفارة وما يوجب القضاء دون الكفارة

وهذا الفصل يشتمل على نوعين **نوع منه في بيان ما يفسده وما لا يفسده**
اذا عالج ذكره بيده حتى امنى قال ابو بكر وابو القاسم رحمهما الله لا يفسد صومه وعامة المشايخ على انه يفسده على هذا الخلاف اذا اتى
بهيمة وانزل وان لم ينزل لا يفسد صومه بلا خلاف واذا قبل بهيمة او مس فرج بهيمة وانزل لا يفسد صومه بالاتفاق في صوم شمس
الائمة الحلواني رحمه الله اذا قبل امرأته وانزل او قبلت المرأة زوجها وانزلت فسد صومه قال شمس الائمة هذا اذا رأت بللا ان وجدت
لذة الانزال ولكنها لم تر بللا ينبغي ان يفسد صومها عند محمد رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله على قياس ما اذا رأت في منامها فوجدت
لذة الانزال الا انها لم تر بللا لا يلزمها الاغتسال اذا جامع امرأته في رمضان قبل الصبح فلما خشي الصبح خرج فامنى بعد الصبح لا يفسد
صومه لانه لم يوجد بعد الصبح لا صورة الجماع ولا معناه واذا نظر الى امرأة بشهوة وامنى لا يفسد صومه وان مسها وامنى يفسد
صومه والمراد مس ليس بينهما ثوب واذا مسها من وراء الثياب فان كان يجد حرارة اعضائها فسد صومه اذا امنى وان كان لا يجد
حرارة اعضائها لا يفسد صومه وان امنى في صوم شمس الائمة الحلواني رحمه الله واذا مست المرأة زوجها حتى انزل يفسد صومه ولو
تكلفت لذلك ففيه اختلاف المشايخ في البقالي واذا مس امرأته فامذى لا يفسد صومه وقيل ان خروج المذي على سبيل الدفق
يفسد صومه جماع الميتة يفسد الصوم اذا انزل وفصل هذه المسألة على الخلاف قياسا على جماع البهيمة اذا انزل واذا جامعها
في النهار ناسيا فتذكر وهو يخالطها فقام عنها او جامعها ليلا فانفجر الصبح وهو يخالطها فقام عنها قال يجزيهما سواء ولا قضاء
وهكذا روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وان وجد حركة الجماع الا انه يستطاع الامتناع عنه فالحاصل (?)
قال ابو يوسف يقضي الذي كان يطأ بالليل ولا يقضي الذي كان يطأ بالنهار وفي الحاوي امرأتان عملتا عمل الرجل من الجماع فانزلتا
فعليهما القضاء وان لم تنزلا فلا قضاء عليهما واذا قطر في احليله لا يفسد صومه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف وروي
عن محمد انه توقف في هذه المسألة في اخر عمره قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله انما يفسد صومه على قول ابي يوسف اذا وصل الى الجوف ف
واما اذا بقي في القصبة لا يفسد صومه وهكذا ذكر في المنتقى وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان الصب في الاحليل بمنزلة الحقنة
يفسد الصوم واذا وصل الى الجوف وتكلم المشايخ في الاقطار في اقبال النساء منهم من قال هو على هذا الخلاف ومنهم من قال
يفسد الصوم بلا خلاف كالحقنة واذا اكتحل او اقطر شيئا من الدواء في عينيه لا يفسد صومه عندنا وان وجد طعم ذلك في حلقه وان
بزق فرأى اثر الكحل ولونه في بزاقه عامة المشايخ على انه لا يفسد صومه واذا كان بين اسنانه شيء فدخل جوفه وهو كاره
عن ذلك لا يفسد صومه هذا هو لفظ محمد رحمه الله فاما اذا ابتلعه ففيه اختلاف المشايخ ونص في الجامع الصغير على انه لا يفسد
صومه وهذا اذا كان شيئا قليلا واما اذا كان شيئا كثيرا فسد صومه دخل جوفه او ابتلعه والحمصة وما فوقها ذكر في اختلاف
زفر ويعقوب عن ابي حنيفة رحمه الله وفي الجامع الاصغر ان ابا النصر الدبوسي قدر الكثير بان يقدر على ابتلاعه من غير ريق وهذا
اذا لم يخرج من فيه وان اخرجه من فيه ثم ابتلعه فسد صومه بلا خلاف ثم ما بين اسنانه اذا كان قدر الحمصة او فوقها وابتلعها
حتى فسد صومه يلزمه القضاء ولا يلزمه الكفارة هكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله واذا ابتلع سمسمة كانت بين اسنانه لا يفسد
صومه بالاجماع وان تناولها من الخارج ان ابتلعها كذلك فسد صومه واذا مضغها لا يفسد صومه الا ان يجد طعمها في حلقه وعن
ابي القاسم انه يفسد صومه ولم يشترط ان يجد طعمه في حلقه واذا مضغ اهليلجة بسنه ولم يدخل عينها في جوفه لا يفسد صومه ولو
فعل هذا في الفانيذ والسكر يفسد صومه وفي الواقعات للصدر الشهيد رحمه الله اذا دخل الدموع في فم الصائم ان كان قليلا
نحو القطرة او القطرتين لا يفسد صومه لان التحرز عنه غير ممكن وان كان كثيرا حتى وجد ملوحته في جميع فمه وابتلعه فسد صومه وكذلك
الجواب في عرق الوجه وفي املاء محمد بن مقاتل صاحب محمد بن الحسن رحمهما الله اذا نزل دمعه من عينيه الى فمه ودخل حلقه قطرة وكذلك ما كان
خارج الفم وفي الواقعات للصدر الشهيد ايضا الدم اذا خرج من الاسنان ودخل الحلق ان كانت الغلبة للبزاق لا يفسد الصوم
وان كانت الغلبة للدم فسد الصوم وان كانا سواء فسد الصوم احتياطا واذا وضع البزاق على كفه ثم ابتلعه فسد صومه بالاتفاق

وان كان البزاق شيا ثخينا فتردد بين فمه ولكن لم يزايل فمه ثم ابتلعه لم يفسد صومه في صوم شمس الائمة الحلواني رحمه الله وعن الفقيه ابي جعفر
اذا اخرج البزاق على شفته ثم ابتلعه فسد صومه وفي المنتقى الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف رحمه الله اذا اخرج البزاق من فمه
ودخل حلقه وقد بان من الفم او لم يبن فان كانت لكثرة ربما اصاب الصايم فانه يفطره واذا دخل المخاط في انفه من راسه فاستشم
وادخل فمه على عمد منه لا يفسد صومه وهو بمنزلة ريقه وفي البقالي اذا امسك في فيه شيئا لا يوكل فوصل الى جوفه لا يفسد صومه
وفيه ايضا عن نصر اذا دخل الماء فمه عند الاغتسال لا يفسد صومه الا ان يصيب نيته شيئا واذا وقع ثلج او مطر في فمه وابتلعه ذكر في
بعض المواضع انه لا يفسد صومه في المطر ويفسد في الثلج وذكر في بعض المواضع على العكس وفي الجامع الاصغر انه يفسد صومه فيهما
وهو المختار وفي المنتقى اذا شرب النايم يفسد صومه وعليه القضاء قال وليس هو كالناسي واشار الى الفرق فقال الا ترى ان النايم او
ذاهب العقل اذا ذبح لا توكل ذبيحته والناسي للتسمية توكل ذبيحته واذا دخل الغبار او الدخان او طعم الادوية لا يفسد صومه
وكذلك الذباب اذا دخل جوفه لا يفسد صومه فيه اشارة الى انه لو دخل فمه يفسد صومه وبه قال بعض المشايخ وفي النوازل والوا [illegible]
الصايم اذا استنجى وبالغ في الاستنجاء حتى بلغ الماء موضع الحقنة فسد اقل ما يكون ولو كان قطرة نوع آخر اذا اكل ورق الشجر
انكان مما يوكل عادة كورق الكرم في الابتداء او السالن في الابتداء فعليه القضاء والكفارة وكذلك ان اكل حلوى من الابتدا فعليه
القضاء والكفارة وان اكل هذه الاشيا بعدما كبرت يلزمه القضاء لانه لا يعتاد اكله كذلك هذا هو الاصل في جنس هذه المسايل ان ما يوكل
عادة اما مقصودا بنفسه او تبعا لغيره فاذا اكله الصايم يلزمه القضاء والكفارة وكذلك ما يتداوى به اذا اكله الصايم يلزمه
القضاء والكفارة به وما لا يوكل عادة ولا يتداوى اذا اكله الصايم لزمه القضاء دون الكفارة وعلى هذا الاصل اذا ابتلع جوزة
يابسة او لوزة فلا كفارة واذا ابتلع لوزة رطبة او بطيخة صغيرة فعليه الكفارة ولو مضغ الجوزة اليابسة او اللوزة حتى وصل الممضوغ
جوفه فعليه الكفارة وروى ذلك عن ابي يوسف رحمه الله من غير فصل وروى هشام عن محمد رحمه الله هكذا من غير فصل قال مشايخنا رحمهم الله ان
ان وصل القشر اولا الى حلقه فلا كفارة عليه ان وصل اللب اولا الى حلقه فعليه الكفارة لان في الوجه الاول الفطر حصل بالقشر وفي الفصل
الثاني حصل باللب وفي متفرقات الفقيه ابي جعفر اذا مضغ الجوزة الرطبة لا كفارة عليه لانه لا يطعم لها والعلة فيه المرارة بخلاف اليابسة لكن
اذا ابتلعها من غير مضغ والكفارة عليه وعليه القضاء وفي نوادر ابن سماعة اذا اكل قشور الرمان بشحمه او ابتلع رمانة فعليه القضاء
ولا كفارة عليه واذا اكل قشر البطيخ ان كان يابسا او كان بحال يستقذر منه فلا كفارة عليه وان كان رطبا وكان بحال لا يستقذر منه فعليه
الكفارة واذا تناول سمسمة من الخارج وابتلعها من غير مضغ ففي وجوب الكفارة كلام واختار الصدر الشهيد رحمه الله على الوجوب
لانها من جنس ما يتغذى بها وعن الفقيه ابي جعفر انه اذا اكل السمسمة حبة حبة لا كفارة عليه وان كثرت واذا ابتلع الحنطة حبة حبة
يلزمه الكفارة بلا خلاف قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله في فصل الحنطة انه يلزمه الكفارة وان اكل حبة وفي القدوري اذا قضم
الحنطة وابتلعها فعليه الكفارة لان الحنطة مما يتغذى بها فانها ما دامت رطبا توكل كذلك واذا يبست تغلى وتوكل وان اكل الشعير فلا كفارة
عليه الا ان يكون مقليا وذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الصوم ان فيه اختلاف المشايخ ولم يتعرض للمقلي واكل الارز الخام ليس
لا يوجب الكفارة وان اكل عجينا او دقيقا ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله انه لا كفارة عليه وفي واقعات الصدر الشهيد اذا اكل عجينا
فلا كفارة عليه عند ابي حنيفة خلافا لمحمد رحمهما الله وفي بعض الكتب ذكر الخلاف على عكس هذا وكان الفقيه ابو الليث رحمه الله يفتي بعدم الوجوب
وان اكل عجين الحوله وهو الذي يقال بالفارسية [illegible] ينبغي ان يلزمه الكفارة كما لو اكل عصيدة في نوادر شمس الائمة ايضا دقيق اذا لته
بالسمن والدبس يجب الكفارة باكله لانه يوكل كذلك دقيق الحنطة والشعير اذا اغلى وخلط بالسكر يسمى بالفارسية [illegible] يجب الكفارة
باكله لانه دواء واذا اكل الطين الارمني فعليه الكفارة لانه يتداوى به وان اكل الطين الذي ياكل الناس على سبيل التفكه ذكر شمس الائمة
الحلواني في صومه ان فيه اختلاف المشايخ وذكر هو في نوادر الصوم عن محمد رحمه الله انه لا كفارة قال ثم الا ان كثيرا من المتاخرين تخبطوا
واوجبوا الكفارة وفي البقالي عن ابن المبارك رحمه الله مطلقا انه يجب الكفارة قيل له تروية عن احد فقال هو قول محمد رحمه الله وفي
بعض روايات المنتقى شرط لوجوب الكفارة الاكل للتداوي واذا اخذ لقمة من الخبز فاكلها فلما مضغها تذكر انه صايم فابتلعها
فعليه القضاء والكفارة ولو اخرجها من فمه ثم اعادها وابتلعها فلا كفارة عليه لان بالاخراج صارت بحال يعاف عنها واذا اكل الملح
وحده فقد قيل يلزمه الكفارة وقيل بخلافه وقيل يوجب الكفارة باكل قليله و بعدم الوجوب باكل كثيره لان الكثير يضر واذا اكل لحما غير

مطبوخ

مطبوخ فعليه القضاء بلا خلاف وفي وجوب الكفارة اختلاف المشايخ قال الصدر الشهيد رحمه الله والصحيح انه يجب الكفارة وان اكل
لحما غير مطبوخ فعليه القضاء والكفارة بلا خلاف في متفرقات ابي جعفر رحمه الله الدمع اذا دخل فم الصايم ان تلذذ بابتلاعه فعليه
القضاء والكفارة واذا ابتلع بزاق غيره فلا كفارة الا اذا ابتلع بزاق صديقه وحبيبه يلزمه الكفارة لان الناس قل ما يعافون عن
بزاق اصدقايهم واذا قبل امراته فانزل فعليه القضاء والكفارة واذا جامعها بالنهار ناسيا فتذكر وهو يخالطها فبقي كذلك او جامعها
ليلا فانفجر الصبح وهو يخالطها روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة وابي يوسف وهشام عن محمد رحمهم الله ان عليه القضاء دون الكفارة
وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا بقي بعد الطلوع فعليه الكفارة وان بقي بعد التذكر فلا كفارة المراة اذا اكرهت زوجها في شهر رمضان على
الجماع فجامعها مكرها ذكر في فتاوى اهل سمرقند انه يجب عليه وعليها القضاء والكفارة لان الزوج لا يجامعها الا بعد انتشار الة له
وعند ذلك يزول الاكراه بخلاف ما لو اكرهها او غلبها وجامعها حيث لا يجب عليها الكفارة ولكن ما ذكرنا خلاف ما ذكر محمد رحمه الله
فقد ذكر محمد رحمه الله في الاصل انه لا كفارة على الزوج اذا جامعها وهو مكره لانه افطار بعذر وعليه الفتوى ومما يتصل
بهذا النوع اذا اصبح الرجل صايما ثم اكل وشرب او جامع ثم سافر في اخر النهار فعليه الكفارة واذا مرض بعدما جامع فلا كفارة
وكذلك اذا حاضت المراة بعدما جامعها زوجها فلا كفارة عليها والفرق ان الكفارة انما تجب باستحقاق الشروع والاداء لان الكفارة
انما تجب بعد الافطار لا يتصور الفطر الا بالاداء والشروع جميعا فاذا سافر والاداء قايم حالة السفر يزول الاستحقاق عن الاداء لا عن الشروع
في الوقت لان الشروع موجود من جهته فلا يعمل الا فيما يوجد من جهته وهو الاداء واذا زال الاستحقاق عن الاداء لا تبطل الكفارة لان وجوب
الكفارة باعتبار استحقاق الشروع والاداء جميعا واذا كان الاداء فايتا وقت السفر لا عمل للسفر في ازالة الاستحقاق عن الشروع في الوقت
بقي الاستحقاق في حق الشروع وفي حق الاداء والكفارة جميعا واذا حاضت المراة او مرض الرجل والاداء قايم يزول الاستحقاق عن الشروع
ثم يزول عن الاداء لانه بنا عليه واذا كان الاداء فايتا وان لم يزل الاستحقاق الي في الوقت لانه عذر جا من قبل من له الحق فيزيل الاستحقاق
عن الشروع ثم يزول عن الاداء لانه بنا عليه واذا كان الاداء فايتا وان لم يزل الاستحقاق لفواته زال عن الشروع في الوقت فوجوب الكفارة
باعتبار استحقاق الشروع في الوقت والاداء لان الجناية بهما تتكامل ولو اكره على السفر بان اركب على الدابة مكرها واخرج الى السفر مكرها
ذكر الحسن في كتاب صومه انه لا كفارة عليه عند ابي حنيفة رحمه الله ولم يذكر قولهما وذكر في اختلاف زفر ويعقوب انه على قول ابي يوسف
يلزمه الكفارة فحجتهما ان العذر جاء من جهة صاحب الحق فلا اسقط الكفارة كما لو سافر باختياره وكما لو اكره على السفر فخرج بنفسه ولابي
حنيفة رحمه الله ان العذر جاء من جهة المفطر فلا يوجب الكفارة كالمرض واذا حسبت المراة ان هذا اليوم يوم حيضها فافطرته وافطر
الرجل في يوم هو نوبة الحمى ثم لم تحض ولم يحم في ذلك اليوم اجمعوا على انه في فصل الحمى تجب الكفارة واما في فصل الحيض خلاف المشايخ
والصحيح انه تجب في فتاوى القاضي في نوادر الصلاة لمحمد بن الحسن رحمه الله انما افطر متعمدا بما يجب الكفارة ثم جن في يومه ثم
افاق في يومه فعليه القضاء دون الكفارة ومن اصبح في رمضان لا ينوي الصوم فاكل او شرب فلا كفارة عليه وقال زفر رحمه الله تجب
الكفارة وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان قبل الزوال فعليه الكفارة وان كان بعده فلا كفارة عليه وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله
فيمن نوى قبل الزوال ثم جامع بقية يومه لا كفارة هذه الجملة من القدوري وفي نوادر الصوم من اصبح في رمضان وهو مقيم لا ينوي
الصوم ثم افطر قبل الزوال فلا كفارة عليه عند ابي حنيفة وقالا عليه الكفارة ولو افطر بعد الزوال لا كفارة عليه في قولهم ولو قدم شاخص
مصره وهو صايم ثم افطر في يومه متعمدا قبل الزوال او بعده او كان مريضا فاصبح صايما ثم صح وافطر في يومه متعمدا فلا كفارة عليه
عند ابي حنيفة رحمه الله ذكرها هشام في نوادره ومن اصبح يريد السفر في رمضان وبعث بثقله ثم افطر في مصره ذكر في الاصل ونوادر الصوم
ان عليه الكفارة وفي نوادر داود بن رشيد عن محمد رحمه الله انه لا كفارة عليه قال في الاصل فان جامع اياما في رمضان فعليه كفارة واحدة
فان كفر ثم عاد في يوم اخر وجامع عليه كفارة اخرى قال الناطفي في هدايته وكان شيخنا ابو عبد الله يقول في الدرس وفي زفر عن
ابي حنيفة ان عليه كفارة واحدة في الوجهين فان افطر ولم يكفر حتى دخل رمضان آخر من قابل فجامع في صوم رمضان القابل عليه
كفارة واحدة ذكره في المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله بلا خلاف عن غيره والفرق بينهما ان كل رمضان
افرد بحرمة يدرك عليه دخول زمان يصح وجوب صوم اخر فيه فجرى رمضان ان مجرى رجلين افرد فعلى كل واحد الكفارة ولا كذلك
في مسئلتنا لان الحرمة المحملة الشهر كذلك عليه ان يتخلل في ايام الشهر ما يصح وجوب صوم اخر فيه كذلك يجب كفارة واحدة وفي القدوري

اذا افطر في رمضانين فالمشهور ان عليه لكل فطر كفارة وان لم يكفر قال محمد رحمه الله يلزمه كفارة واحدة واذا افطر في اليوم الثاني قبل تكفيره
عن الاول هل تتعلق به الكفارة كتعلقه بالاول ثم شرا اخل كما يقول في وطي الزنا اذا زنى ثم زنا بعد ذلك تعلق بكل مرة الحد ثم شرا اخل
فيقتصر على حد واحد كذلك في الكفارة او نقول بان الوطي الثاني لا تتعلق الكفارة لا اعرف هذا الموضع منصوصا والظاهر من المذهب انه
لا تتعلق بالوطي في اليوم الثاني وجوب الكفارة لان شهر رمضان له حرمة واحدة في اليوم الاول لما جامع صادف جماعه شهرا كامل الحرمة
فتعلق به الكفارة فاذا جامع يوما اخر قبل التكفير صادف الجماع حرمة ناقصة فلم تجب الكفارة قال الناطفي في هدايته وهو اختيار
شيخنا ابي عبد الله وفي نوادر الصوم لمحمد بن الحسن ان افطر في رمضان من غير عذر فاعتق رقبة ثم افطر فاعتق رقبة ثم افطر فاعتق
رقبة ثم استحق الاول فانه تجزيه الثانيان وان استحق الاوسط تجزيه الاول والاخيرة فاذا استحق الاخيرة فعليه مكانها كفارة وان
استحقت جميعا عليه كفارة واحدة لانه لما استحق الاول لم يجب اليوم الثاني كفارة لانه بعد ما كفر عن الاول فيقع العتق الثاني عن الاول
وما اعتق عن اليوم الثالث اجزاه رجل جامع في يوم ثم جامع في يوم اخر ثم جامع في يوم اخر وقد كان كفر عن الاول يلزمه الكفارة لوطي
اخر بعده فاذا استحق ما اعتقه عن الاول فانه لا يقع التكفير به فاذا وطي يوما اخر لم يجب عليه الكفارة فيقع عتقه عن الاول ثم جامع
اليوم الثالث بعد عتقه عن اليوم الثاني فوجد جماعه بعد تقدم الكفارة عن الاول فلزمته كفارة اخرى واما اذا استحق
الجميع فالوطي الثاني والثالث وجد قبل تكفير عن الاول لكن لزمته كفارة واحدة عن الاول **الفصل الرابع في بيان ما يكره من الصيامات**
وما لا يكره قال ابو يوسف رحمه الله كانوا يكرهون ان يتبعوا رمضان صياما خوفا ان يلحق بالفريضة اراد به صوم الست وهذه
اللفظة دليل على ان الكراهة في حق العوام لا في حق اهل العلم وحكي عن بعض المتقدمين ما هو قريب من هذا قال ينبغي
للعالم ان يصوم سرا وينهى الجهلة عنه والمتاخرون من مشايخنا لم يروا به باسا واختلفوا في الافضلية بعضهم قالوا
الافضل فيه التتابع وبعضهم قالوا الافضل فيه التفريق وعن ابي حنيفة انه كره متتابعا متفرقا واما صوم يوم السبت ويوم الاحد
ذكر بعض مشايخنا انه ان وافق يوم السبت صوما يصومه الرجل قبل ذلك لا باس به وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله انه لا باس
به اذا كان لا يعتقد تعظيم ذلك اليوم واما صوم يوم النيروز والمهرجان ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته انه يجوز من غير
كراهة وفي القدوري ويكره صوم يوم النيروز والمهرجان اذا تعمده لان فيه تعظيم وذلك عادة المجوس ذكر شمس الائمة الحلواني كراهيته
مطلقا ومن المتاخرين من قال ان صامه تعظيما لعيد المجوس فهو مكروه وان صامه شكرا لانقضا الشتا فلا باس به ومن لم
يكرهه من مشايخنا قال ان كان يصوم قبله تطوعا فالافضل ان يصوم وان كان لا يصوم قبله تطوعا فالافضل ان لا يصوم قال
في القدوري ورد النهي عن صوم الوصال وهو ان يصوم ولا يفطر وفيه ايضا ولا باس بصوم يوم الجمعة وقال ابو يوسف جاء حديث
في كراهيته الا ان يصوم يوما قبله او يوما بعده وعن ابي انهم كانوا يستحبون صيام ايام البيض وكره بعضهم توقيت الصوم
الغازي اذا كان يقاتل في شهر رمضان وخاف ان يضعفه الصوم فالفطر له افضل وهذا لان الخلل الذي يتمكن في الدين بسبب ضعفه
وتقاعده عن القتال لا يمكن تداركه في غير هذا الوقت والخلل الذي يتمكن في صوم شهر رمضان بسبب الافطار يمكن تداركه في عدة من
ايام اخر وكان الفطر اولى ذكر الحسن في كتابه ان الواقف بعرفات اذا كان صائما وخاف ان يضعفه الصوم ويمنعه عن الذكر انه يفطر
ليتقوى على الذكر وان كان الغازي لا يخاف الضعف على نفسه يصوم ولا يفطر ليصير جامعا بين العبادتين ذكره في السير في باب
السلاح والفروسية **الفصل الخامس في المجنون والمغمى عليه** المجنون الاصلي وهو الذي بلغ مجنونا والمجنون العارضي هو الذي
بلغ مفيقا ثم جن في حق وجوب القضا اذا افاق في بعض الشهر على السوا ومن اصحابنا من فرق فقال ان المجنون الاصلي اذا افاق
في بعض الشهر لم يلزمه قضا ما مضى وهكذا روى ابن سماعة عن محمد وذكر في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله نصا في المجنون الاصلي
اذا افاق في بعض الشهر انه يلزمه القضا وجه ظاهر الرواية ظاهر ووجه من فصل ان الخطاب في المجنون الاصلي يتوجه عليه بعد
الافاقة فيكون بمنزلة الصبي اذا بلغ في خلال الشهر وهناك لا يلزمه قضا ما مضى فههنا كذلك ولا كذلك المجنون العارضي واذا افاق
في الليلة الاولى من رمضان ثم اصبح مجنونا واستوعب الشهر كله ذكر الفقيه ابو جعفر في كشف الغوامض انه يلزمه قضا جميع الشهر
الا ذلك اليوم وهكذا ذكر في الجامع الصغير للحاكم عبد الرحمن وفي الجامع الصغير للمحبوبي وفي شرح الطحاوي وفي المجرد للحسن بن زياد
وفي الجامع الصغير لشمس الائمة الحلواني وذكر في الاصل انه لا يلزمه القضا والاصح انه يلزمه وذكر شمس الائمة في صوم الاصل ان منهم من قال

يلزمه

يلزمه قضا جميع الشهر وزعموا ان محمدا رحمه الله اشار اليه في الكتاب حيث قال من دخل شهر رمضان وهو مفيق واذا راوا الهلال افيق
دخل الشهر وهو مفيق قال رضي الله عنه والصحيح انه لا يلزمه القضا لان الليلة لا يصام فيها وعلى هذا افاق في ليلة وسط الشهر
ثم اصبح مجنونا وان افاق في اخر يوم من رمضان ان افاق قبل الزوال لزمه وان افاق بعد الزوال اختلف المشايخ فيه والصحيح
من الجواب انه لا يلزمه بمنزلة الليلة لانه لا يفتتح الصوم فيه وفي الجامع الصغير اذا اغمي عليه بعد ما غربت الشمس من الليلة
الاولى من رمضان ثم بقي كذلك جميع الشهر الا اليوم الاول لما اذا نوى بعد دخول الليل الاول قبل الاغما فانه نوى الصوم في محله
فصحت النية وصح صوم ذلك اليوم وكذلك اذا لم يعلم انه نوى قبل لان كل مومن في كل ليلة رمضان على قصد صوم الغد هذا
هو الظاهر واجب ما لم يعلم خلافه حتى لو كان هذا الرجل مسافرا ولم يعلم وجود النية منه في الليلة كان عليه قضا اليوم الاول
لان قصد صوم الغد في الليالي من المسافر ليس بظاهر وكذلك اذا كان هذا الرجل متهتكا يعتاد الفطر في رمضان كان عليه قضاء
اليوم الاول لان حاله لا يدل على عزيمة الصوم واما اذا اغمي عليه قبل دخول الليلة الاولى لزمه قضا اليوم الاول لان الاغما
حصل قبل دخول وقت النية فلا يمكن ان يجعل النية موجودة ظاهرا قال القدوري في كتابه لو اغمي عليه في ليلة من رمضان وافاق
من الغد قبل الزوال ونوى الصوم اجزاه وكذلك المجنون ومعنى المسئلة اذا علم قطعا انه لم ينو في تلك الليلة من قبل الاغما
اما اذا علم انه نوى في تلك الليلة قبل الاغما او لم يعلم وجود النية وعدمها فصومه في الغد جايز ولا يحتاج الى النية
في الغد **الفصل السادس فيما يكره للصايم ان يفعله** يكره للصايم ان يذوق شيئا بفيه هكذا ذكر في الاصل قيل هذا في صوم
الفرض اما في صوم التطوع فلا يكره ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله ومن المشايخ من قال في صوم الفرض انما يكره اذا كان له منه بد اما اذا
لم يكن له منه بد بان احتاج الى شرا شي ماكول وخاف انه اذا لم يذق يغبن فيه او لا يوافقه لا يكره في صوم شيخ الاسلام ونص على الكراهة
في فتاوى اهل سمرقند في هذه الصورة فقال يكره للصايم ان يذوق العسل او الدهن عند الشرا ليعرف الجيد من الردي وفيه ايضا يكره
للصايم ذوق المرقة وفي فتاوى النسفي اذا كان زوجها سي الخلق يضايقها في ملوحة الطعم فلا باس به وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله
ان ابا حنيفة رحمه الله كان يكره ان تمضغ المراة لصبيها الطعام وفي القدوري لا باس به اذا لم تجد منه بدا قال القدوري رحمه الله لا باس
ان يقبل ويباشر اذا امن على نفسه ما سوى ذلك وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه كره المعانقة والمباشرة والمصافحة وليس
الروايتين تناف رواية الحسن محمولة على المباشرة الفاحشة بان يعانقها وهما متجردان ويمس فرجها وهذا مكروه بلا خلاف المباشرة
اذا بلغت هذا المبلغ تفضي الى الجماع غالبا وذكر في هذه الرواية محمول على ما اذا لم يكن المباشرة فاحشة وفي المباشرة اذا لم تكن فاحشة
اذا كان يخاف على نفسه يكره ايضا والله اعلم **الفصل السابع في العذر الذي يجوز معه الفطر** اذا افطر في صوم التطوع فان كان بغير عذر
فقد ذكر في كتاب الصيام للحسن ابن زياد في موضع انه لا يفطر وذكر في موضع اخر انه اذا بدا له ان يفطر قال ابو حنيفة رحمه الله لا باس ان يفطر
ويقضي يوما ويصوم مكانه وان كان بعذر يحل واختلفت الروايات عن اصحابنا رحمهم الله ان الضيافة هل تكون عذرا عن ابي يوسف
اذا دعاه اخ له الى الطعام فهذا عذر يفطر ويقضي وروى هشام عن محمد رحمه الله انه اذا دخل على اخ له فساله ان يفطر فلا باس ان
يفطر وفي المامونية للحسن بن زياد رحمه الله اذا دعي الى وليمة وهو صايم تطوعا فليجب ولا يفطر فان اقسم عليه اهل الوليمة ان يفطر فانه
فلا باس ومن المشايخ من قال ان كان صاحب الدعوة يرضى بمجرد حضوره ولا يتأذى بترك الافطار لا يفطر وان كان يتأذى
يفطر ويقضي قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ان كان يثق من نفسه القضا يفطر دفعا للاذى عن اخيه المسلم وان كان لا يثق من نفسه
القضا لا يفطر وقد اختلف مشايخ بلخ فيمن حلف على صايم بطلاق امراته ان يفطر قال خلف بن ايوب لا ينبغي ان يفطر قال الفقيه
ابو الليث يفطر ويقضي وعلى قياس مسئلة الضيافة يجب ان تكون هذه المسئلة على التفصيل الذي ذكره شمس الائمة في تلك المسئلة وهذا
كله اذا كان الافطار قبل الزوال اما اذا كان الافطار بعد الزوال لا ينبغي ان يفطر الا اذا كان في ترك الافطار عقوق الوالدين او احدهما
واما الافطار بغير عذر بشرط القضا ذكر في المنتقى عن ابي يوسف انه يحل وهكذا روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله وذكر الفقيه
ابو بكر الرازي عن اصحابنا انه لا يحل والمتاخرون فيه وهذا كله في التطوع فاما في الفرض والواجب لا يحل الافطار الا بعذر والضيافة
ليست بعذر والسفر ليس بعذر في اليوم الذي انشا السفر فيه وعذر فيما عداه من الايام والمرض عذر في الايام
كلها اليوم الذي مرض فيه وغيره في ذلك سوا والسفر الذي يبيح الفطر ما يبيح القصر والمرض الذي يبيح الفطر ما يخاف منه الموت

او زيادة علة واذا زال المرض وبقي الضعف لا يحل الافطار **الفصل الثامن في صدقة الفطر** اختلف مشايخنا في جواز الزبيب في صدقة
الفطر انه باعتبار العين او باعتبار القيمة قال بعضهم باعتبار العين منصوص عليه في بعض الروايات وقال بعضهم باعتبار القيمة
لان كون الزبيب منصوصا عليه غير مشهور فالاحوط ان يراعى فيه القيمة ودقيق الحنطة وسويقها كالحنطة ودقيق الشعير وسويقه
كالشعير حتى يجوز من دقيق الحنطة وسويقها نصف صاع كما يجوز من الحنطة نصف صاع ومن دقيق الشعير وسويقه لا يجوز اقل
من صاع كما لا يجوز من الشعير اقل من صاع واختلف طريق المشايخ في طريق الجواز في الدقيق وبعضهم قالوا الدقيق يجوز باعتبار
العين لانه منصوص عليه في بعض الروايات وقال بعضهم يجوز باعتبار القيمة لان النص الوارد في الدقيق في الشهرة ليس نظير النص الوارد
في الحنطة فكان منصوصا عليه من وجه دون وجه فيجوز باعتبار القيمة الا انه قدر بنصف صاع من دقيق الحنطة وبصاع من دقيق
الشعير لان قيمة الدقيق تزاد على قيمة الحنطة والشعير في الغالب حتى لو انتقص لا يجوز وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله لو اعطى قيمة
نصف صاع دقيق او سويق جيد وذلك لا يساوي نصف صاع حنطة وسطا لا يجزيه وكان عليه قيمة نصف صاع حنطة وسط
وهذا يدل على الجواز من الدقيق والسويق باعتبار القيمة لا انه عين الواجب ولا رواية عن اصحابنا رحمهم الله في خبز الحنطة والشعير واتفق
المشايخ على الجواز واختلفوا في طريقه بعضهم قالوا يجوز باعتبار العين اذا ادى منوين في خبز الحنطة والشعير وبعضهم قالوا
باعتبار القيمة وهو الاصح لان الخبز غير منصوص عليه وان كان نظير الحنطة في العين الا انه ليس نظيرها في القدر لان الحنطة
مكيلة والخبز موزون والشرع قدرها بالكيل في صدقة الفطر فلا يقام الوزن مقامه كما في الربوا والذي يؤيد هذا
القول ما روى ابن رستم في نوادره عن محمد رحمه الله انه لو وزن اربعة ارطال واعطاه عن نصف صاع لا يجوز لان الشرع
ورد بالصاع وهو مكيال يختلف وزن ما يدخل فيه فيعتبر ما ذكره وذكر القدوري عن ابي حنيفة رحمه الله انه يجوز لان الصاع
قدر بالوزن فان ابا حنيفة ومحمدا رحمهما الله قدراه ثمانية ارطال وابو يوسف والشافعي رحمهما الله قدراه بخمسة ارطال
وثلث رطل هذا ما زاد الوزن قال الطحاوي الذي يقدر الحنطة بنصفه والشعير والتمر بكيله يقدر بثمانية ارطال مما يستوي كيله
ووزنه وهو العدس والماش معناه ان العدس يستوي كيله ووزنه حتى لو وزن من ذلك ثمانية ارطال ووضع في
الصاع لا يزيد ولا ينقص مما سوى ذلك تارة يكون الوزن اقل من الكيل كالملح وتارة يكون الوزن اكثر من الكيل كالشعير
فاذا كان المكيال يسع فيه ثمانية ارطال من العدس والماش فهو الصاع الذي يكال به الشعير والتمر والحنطة واذا اراد ان
يؤدي القيمة في صدقة الفطر يؤدي قيمة اي الثلاثة شاء يعني الحنطة والشعير والزبيب وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وعند محمد رحمه الله يؤدي قيمة الحنطة وكان الفقيه ابو جعفر رحمه الله اداء القيمة في ديارنا افضل وعن ابي يوسف
رحمه الله قال الدقيق احب الي من الحنطة والدراهم احب الي من الدقيق ويجوز ان يعطي ما يجب عن جماعة مسكينا كما في الزكوة ولو
اعطى ما يجب عن واحد جماعة من المساكين ذكر الكرخي رحمه الله انه يجوز لان عدد المساكين غير منصوص عليه في صدقة
الفطر انما المنصوص عليه قدر المؤدى وذلك لا يختلف بخلاف كفارة اليمين لان هناك لو فرق ما يجب عن جماعة الى مسكين
واحد لا يجوز لان العدد هناك منصوص عليه وغيره من المشايخ قال لا يجوز لان الاغناء منصوص عليه لا يحصل الاغناء اذا فرق
ما يجب عن واحد الى جماعة واذا كان للصغير مال فادى الاب صدقة الصغير من ماله لا يضمن استحسانا وهذا قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله ويضمن قياسا وهو قول محمد رحمه الله والمسئلة في الحاصل بناء على انه اذا كان للصغير مال فصدقة فطره
على من تجب عندهما تجب على الصغير فاذا ادى من ماله فقد ادى واجبا على الصغير من مال الصغير فلا يضمن وعند محمد الوجوب
على الاب فاذا ادى من مال الصغير فقد ادى حقا واجبا على نفسه من مال الصغير فيضمن واذا كان لولد الصغير مملوك
وللصغير مال سوى المملوك فعلى قولهما يؤدي عن عبيد الصغير من مال الصغير كما يؤدي عن الصغير من ماله وعلى قول محمد رحمه
لا يؤدي عن عبيد الصغير من ماله كما لا يؤدي عن الصغير من ماله ولو لم يكن للصغير مال سوى العبيد لا يجب على الاب صدقة فطر
مملوك الصغير هكذا ذكر محمد رحمه الله وهذا الجواب لا يشكل على قولهما لان عندهما صدقة الفطر في الصغير تجب باعتبار المؤنة
والولاية جميعا حتى لا تجب على الاب صدقة الفطر عن الصغير اذا كان للصغير مال لعدم المؤنة وقد انعدم المؤنة ههنا
ايضا لانه لا تجب على الاب نفقة مملوك الصغير وانما يشكل على قول محمد رحمه الله لانه يوجب صدقة الفطر في الصغير باعتبار الولاية

حتى لا يرى انه اوجب صدقة الفطر عن الصغير اذا كان للصغير مال وقد انعدمت المؤنة لوجود الولاية وههنا وجدت الولاية ايضا
فان قلنا انه على مملوك ولده الصغير ولاية والعذر لمحمد ان قضية القياس في الولد انه لا تجب الصدقة لكن اوجبنا ذلك بالنص وهو قوله
عليه السلام ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير فقد اوجب الصدقة عن ولده الصغير ولم يوجب عن عبد الصغير لان المراد من قوله
عليه السلام كل عبد المؤدي لا عبد غيره كما ان المراد من الولد ولد المؤدي فيبقى عبد الصغير على اصل القياس ولا تسقط صدقة
الفطر بالتاخير وان طال لاعتبارها بالزكوة من حيث ان كل واحد منهما حق مالي ومن افتقر بعد يوم الفطر لم يسقط عنه هذه
الصدقة لان الغنا شرط الوجوب وبعدما وجب يتعلق بالذمة فلا يسقط بهلاك المال ويجوز التعليق في صدقة الفطر بين جنسين
مختلفين بان يؤدي نصف صاع من شعير لان الجنس وان اختلف فالمقصود متحد وهو حصول الكفاية ويجوز تعجيل هذه الصدقة
قبل يوم الفطر بيوم او بيومين وعن ابي حنيفة رحمه الله بسنة او سنتين ووجه ذلك انه عجل بعد وجود سبب الوجوب وهو رأس
يمونه ويلي عليه فيجوز كما لو عجل الزكاة بعد كمال النصاب اختلف المشايخ ان ذكر اليوم واليومين في الاصل وقع اتفاقا والتقييد
بالجواز به قال بعضهم وقع اتفاقا حتى لو عجل قبل ذلك يجوز وقال بعضهم لا بل كان التقييد بالجواز به لان المقصود اغناء الفقراء
في يوم الفطر كاجابة الحديث فقضيته ان يختص بيوم الفطر لكن يجوز التعجيل قبله بيوم او بيومين لما فيه من تحقيق الاغناء
ليستعين به قبله فيما زاد على ذلك العمل بقضيته واذا كان للمجنون مال فصدقة الفطر في ماله عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وان لم يكن له مال فصدقة الفطر على الاب روي عن محمد رحمه الله فيمن بلغ مجنونا ان صدقة فطره على ابيه وان كان مفيقا
ثم جن لم تجب على ابيه ولا عليه وفي زيادات نوادر هشام ان من جن في صغره فلم يزل مجنونا حتى ادركه لم يكن عليه صدقة
الفطر عن ولده وقال الشيخ ابو عبد الله الجرجاني رحمه الله وعندي على قولهما يلزمه فطرته كما يلزمه عن عبيده وعن محمد رحمه الله
لا يلزمه فطرته ولده كما لا يلزمه فطرة عبيده **الفصل التاسع في الاعتكاف** يجب ان يعلم بان الاعتكاف سنة مشروعة وهو
ضربان تطوع وهو ان يشرع وواجب وهو ان يوجبه على نفسه واذا اراد الايجاب على نفسه ينبغي ان يذكر بلسانه ولا يكتفي
لايجابه النية بالقلب ذكره شمس الائمة الحلواني في كتاب الصوم والصوم شرط لصحة الاعتكاف الواجب وقد اختلف الروايات
على النفل وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان الصوم شرط الصحة وفي ظاهر الرواية ليس بشرط وهو قولهما ثم شرط وجود
ذات الصوم لا الصوم لجهة الاعتكاف حتى ان من نذر باعتكاف رمضان صح نذره لانه اضاف النذر الى محل قابل للصوم
في ذاته وان لم يكن قابلا للصوم لجهة الاعتكاف وهذا لانا انما عرفنا كون الصوم شرطا للاعتكاف بالنص وهو قوله
عليه السلام لا اعتكاف الا بالصوم وهذا النص يتعرض لذات الصوم لا للصوم بجهة الاعتكاف والدليل عليه ان النبي صلى الله عليه وسلم
واصحابه رضوان الله عليهم اجمعين كانوا يعتكفون في العشر الاواخر من شهر رمضان ومعلوم انهم ما صاموا عن الاعتكاف
انما صاموا عن رمضان فعلم ان شرط صحة الاعتكاف وجود ذات الصوم حالة الاعتكاف قال القدوري في كتابه ولا يجوز الاعتكاف
الا في مسجد الجماعات وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يصح الاعتكاف الا في مسجد فيه الصلوات الخمس فقيل اراد ابو حنيفة رحمه الله
غير المسجد الجامع فان المسجد الجامع يجوز الاعتكاف وان لم يصلوا فيه الصلوات كلها بجماعة وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله
ان الاعتكاف الواجب لا يجوز اداؤه في غير مسجد الجماعة والنفل يجوز اداؤه في غير مسجد الجماعة ولا يخرج المعتكف من معتكفه
ليلا ولا نهارا الا بعذر وان خرج من غير عذر ساعة فسد اعتكافه في قول ابي حنيفة وقالا لا يفسد حتى يكون اكثر من نصف
يوم فالخروج عند ابي حنيفة رحمه الله ناقض للاعتكاف قل او كثر وعندهما الخروج القليل ليس بناقض وعن هذا قلنا انه اذا
انتقل من مسجد الى مسجد من غير عذر انتقض اعتكافه عند ابي حنيفة وعندهما لا ينتقض ومن العذر الخروج لاداء الجمعة فيعتد لذلك
ان كان منزله قريبا يخرج حين زوال الشمس وفي القدوري انه يخرج عند الاذان فيكون في المسجد مقدار ما يصلي اربعا وستا
قبل الجمعة اربع السنة وركعتان تحية المسجد روي عن ابي حنيفة رحمه الله مقدار ما يصلي قبلها اربعا وبعدها اربعا وذكر في
الاصل اربعا قبلها واربعا او ستا بعدها على حسب اختلاف الاخبار في النافلة بعد الجمعة وان كان منزله بعيدا عن المسجد
يخرج حين يرى انه يبلغ المسجد الجامع عند الاداء ولو اقام في المسجد الجامع يوما وليلة لم ينتقض اعتكافه ولكن يكره ذلك
فرق بين هذا وبينما اذا خرج لغائط او بول ودخل منزله ومكث في منزله فانه يفسد اعتكافه وان كان ساعة عند ابي

حنيفة رحمه الله والفرق ان المسجد الجامع محل لابتداء الاعتكاف فيكون محلا للبقاء به اما غيره ليس بمحل لابتداء الاعتكاف فلا يكون محلا
للبقاء به وهذا كله في الاعتكاف الواجب بان اوجب الاعتكاف على نفسه اما في اعتكاف النفل وهو ان شرع فيه من غير ان يوجبه
لنفسه لا باس بان يخرج بعذر وبغير عذر وهذا على ظاهر الرواية فانه على ظاهر الرواية لم يقدر اعتكاف التطوع بشيء فان محمدا
رحمه الله قال في الاصل يعتكف تطوعا ما اقام تاركه اذا خرج ولهذا لم يشترط الصوم لصحة اعتكاف النفل وعلى رواية الحسن عن ابي حنيفة
رحمه الله اعتكاف النفل مقدر بيوم ولهذا شرط لصحة اعتكاف النفل الصوم على هذه الرواية ويحرم على المعتكف الجماع ودواعيه
في الليل والنهار سواء في ذلك ويفسد الاعتكاف بالجماع ناسيا ولا يفسد بالاكل ناسيا لان الاكل ليس من محظورات الاعتكاف
قال الله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد فيستوي فيه الناسي والعامد ولا باس للمعتكف ان يبيع ويشتري
في المسجد عن ابي يوسف رحمه الله انه قال اذا احضر السلعة في المسجد فهو مكروه وقيل اذا كان يبيع ويشتري للتجارة فهو مكروه
واذا صام يوما تطوعا ثم قال في بعض النهار علي اعتكاف هذا اليوم فلا اعتكاف عليه سواء قال ذلك قبل نصف النهار او بعده في
صوم العيون وذكر هذه المسئلة في المنتقى قال لا اعتكاف عليه في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله قال ابو يوسف رحمه الله ان كان
قال ذلك قبل الزوال فعليه ان يعتكف وان كان ذلك بعد الزوال فليس عليه ان يعتكف وهكذا روي عنه فيمن اصبح مفطرا
ثم قال لله علي ان اعتكف هذا اليوم وكان قبل انتصاف النهار وانه يلزمه ان يعتكف ويصوم وان لم يفعل فعليه القضاء والله
اعلم بالصواب

كتاب الحج

هذا الكتاب يشتمل على اربعة عشر فصلا **الاول في بيان من يجب عليه الحج ومن لا يجب** قال ابو
حنيفة رحمه الله لا يجب الحج الا على من له سلامة البدن وملك الزاد والراحلة وهو رواية عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقالا في
ظاهر الرواية لا يجب الحج الا على من يملك الزاد والراحلة وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة حتى ان في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة
لا يجب الحج على الزمن والمفلوج والمقعد ومقطوع الرجلين وان ملكوا الزاد والراحلة وهو رواية عنهما حتى لا يجب عليهم
الاحجاج بمالهم لان الاحجاج بالمال بدل عن الحج بالبدن فلم يجب على هؤلاء الحج بالبدن لمكان العجز فكيف يجب عليهم البدل وفي
ظاهر روايتهما يجب الحج على هؤلاء اذا ملكوا الزاد والراحلة قدر ما يحجون به ويحج معهم من يرفقهم ويضعهم ويقودهم الى
المناسك لحاجتهم وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله حتى يجب على هؤلاء الاحجاج بمالهم لانه لزمهم الاصل وهو الحج
بالبدن فيجب عليهم البدل ومن ملك الزاد والراحلة وهو صحيح البدن فلم يحج حتى صار زمنا او مفلوجا لزمه الاحجاج بلا خلاف
والاعمى اذا وجد الزاد والراحلة ولم يجد من يقوده لم يلزمه الاداء بنفسه بالاجماع وهل يلزمه الاحجاج بالمال فهو على الخلاف
بين ابي حنيفة وصاحبيه هكذا ذكر شيخ الاسلام وفي المنتقى عن ابي عاصم قال سمعت ابا عصمة الكبير قال سمعت ابراهيم بن
رستم وابا سليمن في المراة والاعمى لهما مال وليس لهما من يخرجهما الى الحج قال لا ذكر هذا عن محمد رحمه الله انه يجب الحج عليهما ويستاجر
الاعمى من يخرجه ويبذل المراة المحرم حتى يخرجها وقال الاخر ليس الحج واما الاعمى اذا وجد قائدا يقوده الى الحج ووجد
مؤنة القائد فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله في المشهور لا يلزمه الحج كما في الجمعة وذكر الحاكم الشهيد في المنتقى انه يلزمه الحج واما
على قولهما فقد ذكر شيخ الاسلام انه يلزمه الحج على قياس الجمعة وهكذا ذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد رحمه الله قال ابن سماعة
والحاصل على قول محمد في حق اهل الافاق ان كل من كان من اهل آفة تمنع تمكنه الا انه يحتاج الى معونة فوجد تلك
المعونة فعليه الجمعة والجماعة والحج وكل من كان من اهل آفة لا يقدر ان يقعد ويمشي ويقوم وان اعين على ذلك حتى يحمل ويوضع
فليس عليه جمعة ولا جماعة ولا حج وذكر القدوري في شرحه ان في وجوب الحج عنهما في هذه الصورة روايتين وان كان صحيح البدن
الا انه لا يملك الزاد والراحلة ولكن بذل له غيره الزاد والراحلة وطريق الحج ومعناه انه اباح ذلك له غيره لا يثبت الاستطاعة
له عندنا وكان الكرخي رحمه الله يقول انما تشترط الراحلة في حق من بعد من مكة واما اهل مكة ومن حولها لا تشترط الراحلة
في حقهم واختلفوا في امن الطريق روى ابن شجاع عن ابي حنيفة رحمه الله انه شرط الوجوب كالزاد والراحلة ومن اصحابنا من
جعله شرط الاداء وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الوصية بالحج فمن جعله شرط الوجوب قال لا تجب عليه الوصية بالحج ومن جعل
شرط الاداء قال تجب عليه الوصية بالحج والمحرم في حق المراة شرط شابة كانت او عجوزا اذا كان بينها وبين مكة مسيرة ثلاثة ايام واختلفوا
في كون المحرم شرط الوجوب او شرط الاداء حسب اختلافهم في امن الطريق والمحرم والزوج ومن لا يجوز مناكحتها على التابيد

امن الطريق شرط الوجوب في الحج

برضاع

٧٨

برضاع او صهرية لان المقصود من المحرم الحفظ لان النساء عرضة للفتنة والزوج يحفظها وكذا سائر محارمها والحر والعبد والمسلم
والذمي سواء قال القدوري رحمه الله في شرحه الا ان يكون محرما يعتقد اباحة مناكحتها فلا تسافر معه لانه لا ينقطع عنها ولهذا
لا يجوز له ان يخلو بها قال القدوري رحمه الله وكذلك المسلم اذا لم يكن مامونا لا تسافر معه والصبي الذي لا يحتلم لا عبرة له وكذا
المجنون الذي لا يفيق واذا وجدت محرما فلها ان تخرج بغير اذن الزوج في حجة الفرض دون التطوع وروى الحسن عن ابي
حنيفة رضي الله عنه في المراة القادرة على نفقتها ونفقة المحرم ان الحج يفترض عليها واضطربت الروايات عن محمد رحمه الله في هذا
واكثر المتاخرين على انها ان وجدت محرما لا يفترض عليها نفقته يفترض عليها الحج والا فلا **الفصل الثاني في المامور بالحج
عن الغير** اختلف عبارة المشايخ في المامور بالحج عن الغير اذا حج فعبارة بعضهم ان على قول اصحابنا رحمهم الله ان اصل الحج يقع عن
المامور وللامر ثواب النفقة لا ان اصل الحج يقع عن الامر وبه كان يقول شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله وهذا لان اصل الحج لو
وقع عن الامر انما يقع اذا صار المامور نائبا عن الامر في اصل الحج ولا وجه اليه لان الحج عبادة بدنية والعبادات البدنية لا تجري
فيها النيابة والدليل عليه انه يشترط اهلية المامور وهذا يدل على ان الفعل يقع عن المامور وانما كان للامر ثواب النفقة
لان انفاق المامور جعل كانفاق الامر ولكن القول به لان النيابة تجري في الانفاق وانما سقط الحج عن الامر لان الانفاق اقيم مقام
الحج في حق سقوط الانفاق في حالة العجز عن الافعال كما اقيم الفداء مقام الصوم في حق الشيخ الفاني في حق سقوط الصوم في حالة العجز وعبارة
بعضهم ان اصل الحج يقع عن الامر وبه كان يقول شمس الائمة السرخسي رحمه الله ونحوه ورد الاثر عن النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال للخثعمية
حجي عن ابيك وهذا يدل على ان اصل الحج يقع عن المحجوج عنه والدليل عليه ان حجة الاسلام لا يقع عن المامور ولو كان اصل الحج يقع عن
المامور لوقع حجة الاسلام عنه والدليل عليه ان المامور بالحج يحتاج الى اسناد الاحرام الى الامر والاحرام عقد على الاداء فهذا يدل
على ان اصل الحج يقع عن المحجوج عنه هذا الكلام في حق الفرض **جئنا الى حج التطوع** فنقول من امر غيره بحجة التطوع جاز ذلك
ويصير للامر ثواب النفقة في طريق الحج من حيث انه تسبب للحج بالانفاق او يصير المامور جاعلا ثواب فعله للامر وهذا جائز عند اهل
السنة ومن الناس من ينكر جعل ثواب عمله لغيره ويستدل بظاهر قوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى واهل السنة يحتجون
بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه ضحى بكبشين املحين موجوئين احدهما عن نفسه والاخر عن امته والاية لنفي الانابة لان
الانسان اذا جعل فعل نفسه لغيره صار ذلك السعي لذلك الغير والجواب الذي ذكرنا في حجة التطوع باتفاق المشايخ اما على
قول من قال في حجة الفرض ان اصل الحج عن المامور وللامر ثواب النفقة فظاهر واما على قول من يقول في حج الفرض ان الحج يقع عن المحجوج
عنه فلانا انما عرفنا ذلك بحديث الخثعمية وحديثها ورد في الفرض لا في النفل ثم انما سقط فرض الحج عن الانسان باحجاج غيره اذا
اذا كان الحج وقت الاداء عاجزا عن الاداء بنفسه ودام عجزه الى ان مات اما اذا زال عجزه بعد ذلك فلا يسقط عنه حجة الاسلام لان الا
في هذا الباب حديث الخثعمية فانه ورد في حق الشيخ الفاني بيانه فيما ذكر محمد رحمه الله في الاصل رجل احج رجلا وهو مريض فلم يزل مريضا
حتى مات فهو جائز عن حجة الاسلام وان صح لا يجزيه عن حجة الاسلام وروى المعلى عن ابي يوسف رحمه الله ان برا عن مرضه قبل فراغ
المامور عن الحج فعليه الاعادة وان برا بعدما فرغ المامور عن الحج فلا اعادة عليه وجعل هذا نظير المكفر بالصوم اذا قدر على التحرير ونظير
المصلي بالتيمم اذا قدر على الماء وان احج رجلا وهو صحيح اجزاه عن التطوع لان فرض الحج يتادى بالاحجاج حالة العذر وكل عبادة
جاز اداء فرضها حالة العذر جاز اداء نفلها بتلك الجهة في غير حالة العذر كالصلاة قاعدا او راكبا وكل من كان عاجزا لا يرجى زوال العجز
غالبا وظاهرا وهو قادر على ان يحج غيره عنه يجب عليه ذلك وكل من كان عاجزا عجزا يرجى زواله كالمرض الحبس لا يجب عليه ذلك لان
للغالب الظاهر في فاذا كان عاجزا لا يرجى زواله غالبا الحق بالعجز الدائم حقيقة واذا كان عجزا يرجى زواله ظاهرا
وغالبا الحق بالصحة الدائمة حقيقة حكي عن الشيخ الامام الجليل ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان المراة ان لم تجد محرما لا تحج عن نفسها
الى الوقت الذي يعجز فلا تقدر على الخروج فحينئذ تبعث من يحج عنها وقبل ذلك لا يجوز لها لتوهم وجود المحرم فان بعثت رجلا فان دام
عدم المحرم الى وقت الموت فذلك جائز كالمريض اذا حج عنه فدام به المرض وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله المامور بالحج اذا خرج قبل ايام
الحج ينبغي ان ينفق من ذلك المال الى بغداد او الى كوفة او الى المدينة او الى مكة فيقيم بها وينفق من مال نفسه حتى يجيء اوان الحج ثم يرتحل
وينفق من مال الميت حتى يتحقق السبب وهو الانفاق في الطريق من مال الميت فان انفق في اقامته من مال الميت فهو ضامن لانه انفق

المراة اذا وجدت محرما فلها ان تخرج بغير اذن الزوج في حجة الفرض

اصل الحج يقع عن المامور وللامر ثواب الانفاق

يجوز جعل ثواب عمله لغيره

ومن غير اذن الميت واذا اقام المامور في موضع خمسة عشر يوما ينفق من مال نفسه لانه ليس بمسافر وينفق المامور من مال الميت ذاهبا وجائيا
الى بلد الميت ويرد بقية النفقة الى الوصي وهذا اذا لم يوسع الميت عليه اما اذا وسع بان جعل الباقي صلة له بعد رجوعه لا باس
بذلك هكذا ذكر المسألة في الجامع الصغير وفي الاصل اذا كان الميت قال ما بقي من النفقة فهو للمامور ان هذا على وجهين ان لم يعين الميت
رجلا يحج عنه كانت الوصية بالباقي باطلة والحيلة في ذلك ان يقول الموصي للوصي اعط ما بقي من النفقة من شئت وان عين الموصي رجلا يحج
عنه كانت الوصية بالباقي جائزة واذا استاجر المامور بالحج خادما يخدمه ينظر ان كان مثله يخدم نفسه فهو في مال نفسه لانه لا يكون
ماذونا فيها وان كان مثله لا يخدم نفسه فهو في مال الميت لانه لا يكون ماذونا فيه ومن يحج عن غيره هل له ان يدخل الحمام ويعطي اجر الحارس
وغير ذلك المختار له ان يفعل ما يفعله الحاج لانه ماذون فيه بالمعروف كالمنصوص والمامور بالحج لا باس به بالهدي بالطريق وينبغي ذكر ان
يخلط الدراهم للنفقة مع الرفقة سواء كان الميت امره بذلك او لم يامره للعرف والمامور بالحج بالزاد والراحلة فانصرفت الوصية اليه
وفي واقعات الناطفي المامور بالحج اذا اخذ طريقا الى مكة ابعد واكثر نفقة فان كان الحاج يسلكه فلا ذلك كبغدادي ترك طريق الكوفة واخذ
طريق البصرة حتى لو اخذ منه النفقة لا يضمن لانه ربما يكون الذهاب في هذا الطريق ايسر وان بدا بالحج عن الميت ثم بالعمرة لنفسه لا يضمن
النفقة للميت وما دام مشغولا للميت فنفقته على لانه عامل لنفسه فاذا فرغ منها فنفقته في مال الميت وان بدا بالعمرة لنفسه
ثم بالحج عن الميت قالوا يضمن جميع النفقة لانه خالف امره وفي فتاوي ابي الليث رحمه الله رجل امر رجلا بان يحج عن الميت في هذه السنة
واعطاه النفقة فاخر الحج عن وقته حتى مضت السنة وحج من قابل جاز عن الميت ولا يضمن النفقة لان ذكر السنة للاستعجال لا للتقييد
وصار هذا كما ذكر في كتاب الوكالة في رجل وكل رجلا يعتق عبده او يبيعه غدا فاعتقه بعد غد جاز ولو احج رجلا فقطع عليه بعض الطريق
وقد انفق من مال الميت نفى على وجهه ان مضى على وجهه وانفق من مال نفسه فالحج لا يسقط عن الميت وهو متطوع لان الشرع اقام
السبب مقام الحج وذا بالانفاق في كل الطريق من مال الميت وان لم يحج وقد بقي في يده من ذلك شيء ينفق من ذلك على نفسه في رجوعه ولو
ان رجلا دفع اليه دراهم ليحج عن الميت فرجع عن الطريق وقال منعت وقد انفق مال الميت لم يصدق وهو ضامن جميع النفقة الا ان يكون
امرا ظاهرا يدل على صدق مقالته لان سبب الضمان قد ظهر ولا يصدق الا اذا كان امرا ظاهرا وفي واقعات الناطفي المامور بالحج اذا قال
حججت عن الميت وانكر الورثة والوصي فالقول قوله مع يمينه لانهم ارادوا الرجوع عليه وهو ينكر فالقول قوله الا ان الميت لو كان له على اخر
دين فقال المدين حججت عنه بعد موته تقبل بينة انه قد حج لانه يدعي الخروج عن عهدة ما عليه والورثة ينكرون
وفي العيون الحاج عن الميت اذا مات بعد الوقوف بعرفة اجزا عن الميت لان الحج عرفة بالنص وان لم يمت ورجع قبل طواف
الزيارة فهو حرام على النساء فيرجع بغير احرام بنفقة نفسه ويقضي ما بقي لان هذا من جنايته المامور بالحج اذا اقام بمكة بعد اداء الحج ان كان
اقامة معتادة فالنفقة في مال الامر وان كانت غير معتادة فالنفقة في مال المامور والمعتبر في زماننا ان يقيم الى وقت خروج الناس
اذ لا يمكنه ان يسبقهم في الخروج ولو عزم بمكة زيادة على قدر المعتاد ثم عاد الى الخروج عادت نفقته في مال الامر الا ان يكون اتخذ مكة
دارا فلا تعود النفقة بعد ذلك وكذلك اذا اتخذ موضعا وطنا ثم بدا له الانصراف لم يكن له ان ينفق من مال الامر وفي المنتقى
الحاج عن الميت اذا قضى المناسك كلها واقام بمكة ان اقام خمسة عشر يوما فصاعدا انقطع حكم ذلك السفر فتكون النفقة في الانصراف
في مال نفسه ان كان اقل من ذلك فنفقته في الانصراف في مال الميت ولذلك ان خرج من مكة بعد ما فرغ عن الحج عن الميت الى مسيرة
ثلاثة ايام في حاجة ثم عاد اليها فنفقته في الانصراف في مال نفسه **ومما يتصل بهذا الفصل ما ذكر في الجامع الصغير** رجل توجه
يريد حجة الاسلام فاغمي عليه فاهل عنه اصحابه اجزاه وكذا يصير المغمى عليه محرما حتى لو وقفوا به وطافوا به اجزاه وسقط عنه حجة
الاسلام وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يجزيه واختلف عبارة المشايخ في تخريج المسألة قال بعضهم الاختلاف بين اصحابنا
رحمهم الله ان الاحرام يتادى بالنيابة حتى من امر اهل رفقته ان يحرموا عنه متى عجز عن الاحرام بنفسه فاغمي عليه واحرم عنه
واحد من اهل رفقته يجوز ويصير المغمى عليه محرما وانما وقع الخلاف في هذه المسألة لاختلافهم في انه هل وجد الاذن من المغمى
عليه بالاحرام عنه اما سائر المناسك هل يتادى باهل رفقته من المشايخ من قال يتادى الا ان يطوفوا به ويقفوا به ليكون
اقرب الى ادائه لو كان مفيقا واليه مال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وعلى هذا القول لا يقع الفرق بين سائر المناسك وبين الاحرام
ومنهم من فرق بين الاحرام وبين سائر المناسك ومن المشايخ من قال الاختلاف بين العلماء ان عقد الرفقة استعانة من كل واحد منهم

باصحابه

باصحابه فيما يعجز عن الفعل بنفسه والخلاف في هذه المسألة بناء على ان اختلافهم في ان الاحرام هل يتادى بالنائب على قول ابي حنيفة يتادى وعلى قولهما
لا يتادى وهذا القائل يقول لا رواية عنهما فيما اذا امر اصحابه بالاحرام عنه صريحا وانما الرواية في رفقة بين سبعة نفر قلدها واحد منهم
بامر اصحابه صار اصحابه محرمين والرواية عنها في التقليد لا يكون رواية في التلبية اما اذا احرم عنه من ليس في رفقته لا شك ان على قولهما
لا يجوز واما على قول ابي حنيفة رحمه الله فقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا يجوز وفي المنتقى عيسى بن ابان عن محمد رحمه الله رجل احرم وهو صحيح
ثم اصابه عته فقضى به اصحابه المناسك ووقفوا به فلبث كذلك سنين ثم افاق اجزاه ذلك عن حجة الاسلام قال محمد لكن الرجل اذا قدم مكة
وهو صحيح او مريض الا انه يعقل اغمي عليه بعد ذلك فحمله اصحابه وهو مغمى عليه فطافوا به فلما قضوا الطواف وبعضه افاق وقد اغمي عليه
ساعة من نهار ولم يتم ذلك يوما اجزاه ذلك عن طوافه وفيه ايضا لو ان مريضا لا يستطيع الطواف الا محمولا وهو يعقل نام من غير نية
فحمله اصحابه وهو نائم فطافوا به ولو امرهم ان يحملوه ويطوفوا به فلم يفعلوا حتى نام ثم احتملوه وهو نائم وطافوا به او حملوه حتى امرهم
بحمله وهو مستيقظ ودخلوا به الطواف حتى نام على جنبه ثم طافوا به على تلك الحالة ثم استيقظ روى ابن سماعة عن محمد انهم اذا طافوا
به من غير ان يامرهم لا يجزيه ولو امرهم ثم نام بعد ذلك طافوا به اجزاه وكذلك ان جعلوا به الطواف او وجهوا به نحوه فنام وطافوا
به اجزاه ولو قال لبعض عبيده استاجر لي من يحملني ويطوف بي ثم غلبته عيناه ونام فلم يمض الذي امره بذلك من فوره بل تشاغل
بغير ذلك ثم استاجر قوما فحملوه واتوه وهو نائم وطافوا به قال الشيخ اذا كان في فوره ذلك انه يجوز لما اذا طاف ذلك ولم يكن في فوره
واحتملوه وهو نائم لا يجزيه عن الطواف لكن الاجر لازم بالامر قال القاضي في هذه الجملة انه لا يجزيه حتى يدخل الطواف وهو مستيقظ
ينوي الدخول فيه لكما استحق اذا حضر بذلك ونام وقد امر بان يحمل ويطاف به ان يجزيه قال محمد رحمه الله في الصبي الذي يحج به ابوه
ويقضي المناسك يرمي الجمار وانه على وجهين اذا كان صبيا لا يعقل الاداء بنفسه وفي هذا الوجه اذا احرم عنه ابوه جاز وان كان
يعقل الاداء بنفسه ويقضي المناسك كلها يفعل مثل ما يفعله البالغ ولو ترك هذا الصبي بعض اعمال الحج نحو الرمي وما اشبهه لم يكن
عليه شيء قال في الاصل وكل جواب عرفته في الصبي يحرم عنه الاب فهو الجواب في المجنون ثم الاب اذا احرم عن ابنه الصغير وارتكب
بعض محظورات الاحرام لم يلزمه بسبب احرام الصغير شيء **الفصل الثالث في وقت الحج والعمرة** يجب ان يعلم ان المواقيت نوعان
ميقات مكان وميقات زمان فميقات المكان المواقيت الخمسة التي وقتها النبي صلى الله عليه وسلم لاهل الافاق كذات عرق لاهل
العراق وذي الحليفة لاهل المدينة والجحفة لاهل الشام وقرن لاهل نجد ويلملم لاهل اليمن وميقات زمان لقوله تعالى الحج اشهر
معلومات واشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة قال في صوامع ابي يوسف رحمه الله عشر ذي الحجة هي عشر ليال وتسعة ايام
قال ابن شجاع في مناسكه لانه من ادرك اليوم العاشر لا يفوته الحج فهذا يدل على اليوم العاشر ليس من اشهر الحج وليلته من اشهر الحج وقال
الفقيه ابو عبد الله الجرجاني العاشر من اشهر الحج وفي احكام القران لابي بكر الرازي ان يوم النحر من اشهر الحج ذكر انه اول وقت لادراك
ركن من اركان الحج وهو طواف الزيارة ويمتنع ان يوضع للعبادة لاداء ركن من اركانها وقت غير وقت تلك العبادة كالصلاة وفائدة
قولنا ان يوم النحر من اشهر الحج انه اذا قدم يوم النحر مكة فطاف طواف القدوم وسعى بين الصفا والمروة وبقي على احرامه الى قابل فطاف
يوم النحر طواف الزيارة والسعي الذي يوجد في طواف القدوم يقع عن طواف الزيارة ولو انه قدم مكة بعد يوم النحر وطاف للقدوم وسعى
بين الصفا والمروة وبقي على احرامه الى قابل وطاف يوم النحر ~~طواف الزيارة~~ عليه ان يسعى بين الصفا والمروة والسعي الذي وجد
في طواف القدوم لا ينوب عن سعي طواف الزيارة وفائدة اخرى انه لا يكره الاحرام بالحج يوم النحر ويكره الاحرام بالحج قبل اشهر الحج
لانه ليس بوقت الحج وقد اختلف المتاخرون في المعنى الذي لاجله يتعلق به الكراهة وكان محمد بن شجاع يقول يكره لانه احرم قبل
اشهر الحج وكان الفقيه ابو عبد الله رحمه الله يقول يكره لانه لا يامن من مواقعة المحظور من لبس المخيط لحر او برد وحلق راسه لتاذيه
بهوام راسه فاذا امن ذلك لا يكره وفائدة اخرى انه لو احرم بالحج في يومه ذلك وبقي على احرامه الى قابل وادى بافعال الحج في هذه
السنة يكون متمتعا لوقوع احرام الحج وفائدة اخرى انه لو اشتبه عليهم يوم عرفة فوقفوا ثم ظهر انهم وقفوا يوم النحر جاز ومثله
لو كان يوم التاسع لم يجز نص محمد رحمه الله في كتاب الحج ان العمرة تطوع وليست بواجبة هذا مذهبنا ومن العلماء من قال انها واجبة
بظاهر قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله الاية قالوا والاول وهو في كتب اصحابنا رواية ان العمرة تطوع الا في كتاب الحج **الفصل الرابع
في الطواف والسعي** اذا قدم مكة ودخل الحرم يبدا بالحجر الاسود ويستلمه اذا امكنه ذلك من غير ان يؤذي احدا وتفسير الاستلام ان يضع

كفيه الى الحجر ويقبلهما وان لم يقدر على الاستلام من غير ايذاء احد لا يستلمه ولا يقبله بل يستقبله ويشير بباطن كفيه ويكبر ويهلل ان امكنه الاستلام من غير ايذاء احد ولكن لم يمكنه التقبيل من غير ذلك لا يقبله بل يستلمه ويقبل يديه ثم يأخذ عن يمينه الى باب الكعبة ويطوف بالبيت سبعة اشواط كل شوط من الحجر الى الحجر ويرمل في هذا الطواف في الثلاثة الاول ويمشي على هينته في الاربع ويكون الرمل من الحجر الى الحجر ويكون الطواف من وراء الحطيم.

لم يذكر في الاصل استلام الركن اليماني وفي مختصر الكرخي ويستلم الركن اليماني وفي نوادر هشام عن محمد رحمهما الله ان الركن اليماني في الاستلام والتقبيل كالحجر الاسود وعن ابي حنيفة رحمه الله ان استلامه حسن وتركه لا يضره.

ولو افتتح من غير الحجر الاسود لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في الاصل وقد اختلف المتأخرون بعضهم قالوا لا يجوز وهكذا ذكر في الروايات وبعضهم قالوا يجوز.

ثم اذا فرغ من الطواف يأتي مقام ابراهيم عليه السلام ويصلي ركعتين وان لم يقدر على الصلاة في المقام صلى لسبب الزحمة يصلي حيث تيسر عليه من المسجد.

ولو اخذ عن يساره على باب الكعبة وطاف كذلك سبعة اشواط يعتد بطوافه في حكم التحلل عندنا وعليه الاعادة ما دام بمكة واذا رجع الى اهله قبل الاعادة فعليه دم قال الشافعي رضي الله عنه لا يعتد بطوافه.

وقال ابو حنيفة رحمه الله ومحمد رحمه الله لا يجمع بين اسبوعين لا يصلي بينهما وان فعل صح ويكره وقال ابو يوسف رحمه الله لا يكره.

ثم يسعى بين الصفا والمروة يبدأ بالصفا فيصعد عليها ويستقبل ويحمد الله تعالى ويثني عليه ثم ينزل عنها ويتوجه نحو المروة ويمشي على هينته حتى يصل الى بطن الوادي فاذا وصل اليه سعى بين الميلين الاخضرين فاذا جاوز بطن الوادي مشى على هينته حتى يأتي المروة ويصعد عليها ويحمد الله تعالى ويثني عليه ثم ينزل عنها ويتوجه الى الصفا يفعل هكذا سبعة اشواط.

ولا خلاف بين اصحابنا رحمهم الله ان الذهاب من الصفا الى المروة شوط يحسب من الاشواط السبعة واما الرجوع من المروة الى الصفا هل هو شوط اخر اشار محمد رحمه الله في الاصل الى انه شوط اخر وان الطحاوي لا يعتبره شوطا اخر والاصح انه شوط اخر.

ولو سعى منكوسا بان بدأ بالمروة من اصحابنا من يقول يعتد به ولكن يكره والصحيح انه لا يعتد بالشوط الاول.

ولو طاف بالبيت محمولا او راكبا او سعى بين الصفا والمروة راكبا او محمولا ان كان ذلك من عذر يجزيه وان كان من غير عذر فما دام بمكة يعيد وان رجع الى اهله فانه يريق لذلك دما عندنا.

ولو كان هذا الذي حمل هذا الشخص محرما هل يجزيه ذلك عن طوافه ذكر القاضي الامام علاء الدين [...] ان عندنا يجزيه وبعض مشايخنا قالوا انما يجزي الحامل عن طوافه اذا نوى الطواف اما اذا لم ينو لا يجزيه وبعضهم قالوا يجزيه وان لم ينو الطواف اذا لم يرد الحمل والحاصل ان على قول هذا القائل نية الطواف ليس بشرط وقت الطواف انما الشرط ان لا يكون ناويا شيئا اخر حتى انه في مسئلتنا لو كان قصد الحامل في نيته حمل المحمول لا يجزيه عن الطواف وبهذا الطريق لو طاف بالبيت طالبا الغريم لا يجزيه عن الطواف.

الفصل الخامس في الجمع بين الظهر والعصر بعرفات وفي الجمع بين المغرب والعشاء بمزدلفة

اذا زالت الشمس من يوم عرفة يصعد الامام المنبر ويجلس ويؤذن المؤذن ويخطب الامام خطبتين يجلس بينهما جلسة خفيفة فاذا فرغ من الخطبة يقيم المؤذن ويصلي الامام الظهر وان اشتغل بالنافلة بين الصلاتين يعيد الاذان للعصر.

ان صلى وحده في رحله او بجماعة بدون الامام الاكبر صلى كل صلاة في وقتها عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجمع كما يفعل الامام الاكبر والحاصل وهو ان عند ابي حنيفة رحمه الله شرط جواز الجمع بين صلاة الظهر والعصر في وقت الظهر يوم عرفة احرام الحج والامام الاكبر والجماعة وعندهما احرام الحج لا غير.

وهذا فصل الابتلاء معرفة ان امام مكة لو ام الحاج في صلاة الظهر والعصر فان كان مقيما صلى بهم صلاة المقيمين ويصلي العصر في وقت الظهر فالامام عند ابي حنيفة رحمه الله شرط جواز الجمع اما القصر ليس بشرط جواز الجمع وان كان مسافرا يصلي صلاة المسافرين ويقول لاهل مكة اتموا صلاتكم يا اهل مكة ولا يجوز لامام مكة ان يقصر الصلاة اذا لم يكن مسافرا ولا للحاج ان يقتدوا به اذا كان يقصر الصلاة.

قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله كان القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله يقول العجب من اهل الموقف انهم يتابعون اهل مكة في قصر الظهر والعصر بعرفات وبينهم وبين مكة ثلاث فراسخ فاني يستجابون واني يرجى لهم الخير وصلاتهم غير جائزة قال شمس الائمة الحلواني هذا رحمه الله كنت مع اهل الموقف فاعتزلت وصليت كل صلاة في وقتها كما هو مذهب ابي حنيفة رحمه الله واوصيت اصحابي واحبائي والجهال كانوا يقصرون معه وقد سمعنا ان امام مكة يتكلف بذلك ويخرج مسيرة السفر ثم يأتي عرفات ويقصر بهم ثم لو كان هكذا كان القصر جائزا ولو كان حلالا لا يجوز فينبغي الاحتياط فيه.

ثم اذا فرغ من العصر راح الى الموقف ويقف في اي مكان شاء الا بطن عرنة والافضل ان يقف الامام ويقف باي صفة شاء والافضل ان يقف راكبا مستقبل القبلة ويكون الوقوف الى غروب الشمس فاذا غربت الشمس مشى على هينته حتى يأتي

المزدلفة وان خاف الزحام فتعجل في الذهاب قبل غروب الشمس فلا بأس به اذا لم يخرج من حدود عرفات قبل غروب الشمس وعليه دم عندنا فان عاد الى عرفة قبل ان يرجع الامام سقط عنه الدم وان عاد بعدما رجع الامام لا يسقط عنه الدم في رواية الاصل وروى ابن شجاع عن ابي حنيفة رحمه الله انه يسقط.

ولا يصلي المغرب في طريق المزدلفة ثم اذا اتى المزدلفة نزل حيث شاء الا في وادي محسر ثم يؤذن المؤذن ويقيم ويصلي الامام المغرب بالناس ثم يتبعها العشاء ولا يعيد الاذان والاقامة للعشاء بخلاف العصر بعرفات ولا يتطوع بين المغرب والعشاء وان تطوع بينهما اعاد الاقامة للعشاء وان صلى المغرب والعشاء وحده جاز بلا خلاف فرق ابو حنيفة رحمه الله بين هذا وبين الجمع بعرفات.

الفصل السادس في بيان الافضل

يجب ان يعلم بان القران في حق الآفاقي افضل من الافراد وهذا هو المذكور في رواية اصحابنا رحمهم الله وذكر الحسن في المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله ان القران افضل من التمتع والافراد افضل من التمتع فصار في التمتع روايتان وفي حق المكي الافراد افضل من القران والتمتع.

هو الذي اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه ذلك في سفر واحد ولا يلم باهله فيما بينهما الماما صحيحا ولذلك صور احداها ان يحرم بالعمرة في اشهر الحج ويأتي باكثر اعمال العمرة ثم يحرم بالحج ويأتي بباقي افعال العمرة ثم يأتي بافعال الحج الثانية ان يحرم في اشهر الحج ويأتي بافعال العمرة بتمامها ثم يحرم بالحج في ذلك السفر ويأتي بافعال الحج الثالثة ان يحرم بالعمرة قبل اشهر الحج ويأتي بافعال العمرة بتمامها او باكثرها في اشهر الحج في عامه ذلك فالعبرة للجمع بين افعال العمرة وبين احرام الحج في اشهر الحج لا الجمع بين احرام العمرة وبين احرام الحج في اشهر الحج ومعنى الالمام الصحيح ان يرجع الى اهله ولا يكون العود اليه مستحقا.

الفصل السابع في معرفة فائت الحج

من فاته الوقوف بعرفة فسد حجه لان معظم الحج الوقوف بعرفة ووقت الوقوف من حين زوال الشمس من يوم عرفة لطلوع الفجر من يوم النحر فاذا لم يقف في شيء من هذا الوقت فقد فاته الحج وعليه ان يتحلل بافعال العمرة عندنا ويطوف ويسعى ويحلق ولا دم عليه عندنا والله اعلم.

الفصل الثامن في ارتكاب محظور الاحرام

وفي الجامع الصغير ايضا محرم قتل برغوثا او قملة او بقة فلا شيء عليه وان قتل قملة على بدنه اطعم شيئا ولو كانت القملة ساقطة على الارض فقتلها لا شيء عليه ثم ان محمدا رحمه الله في الجامع الصغير قال اطعم شيئا وفي الاصل قال تصدق شيئا وفي القدوري فيها الصدقة بكف من الطعام.

وفي عيون المسائل محرم اخذ قملة من رأسه فالقاها اطعم لها كسرة خبز وان كانتا اثنتين او ثلاثا اطعم قبضة من الطعام وان كان كثيرا اطعم نصف صاع وما ذكر في الجامع الصغير وفي العيون يشير الى انه لا يشترط التمليك ويكتفي بالاباحة وهو الاصح.

وفي الفتاوى محرم دفع في ثيابه قملا كثيرا فالقى ثيابه في الشمس ليقتل القمل فعليه الجزاء نصف صاع من حنطة اذا كان القمل كثيرا ولو القى ثوبه ولم يقصد به قتل القمل فان القمل مات من حر الشمس فلا شيء عليه وفي الفتاوى اذا دفع المحرم ثوبه الى الحلال ليقتل ما فيه من القمل فقتله كان على الآمر جزاؤه وكذلك اذا اشار الى قملة فقتلها المشار اليه كان على المشير الجزاء وفي المنتقى اذا قال المحرم لحلال ادفع هذا القمل عني ففعل فعليه الكفارة.

نوع يتصل بهذه المسائل

محرم شارك محرما في قتل صيد فعلى كل واحد منهما قيمة كاملة وان كان الصيد مملوكا للآدمي فكذلك فيما يعود الى حق الله تعالى ويصرف الى الفقراء ولصاحبه قيمة واحدة حقا للمالك محرم اخذ صيدا او قتل محرم اخر في يده فعلى كل واحد منهما الجزاء ويرجع الآخذ على القاتل بما ضمن.

نوع اخر من هذا الفصل

المحرم اذا اضطر الى اكل ميتة وصيد روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يأكل الميتة ويدع الصيد وقال ابو يوسف رحمه الله يذبح الصيد ويكفر وبه اخذ الراوي يعني الحسن فان اضطر الى ميتة وصيد ذبحه محرم فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يأكل الصيد ولا يأكل الميتة وان وجد صيدا حيا ولحم كلب اكل لحم الكلب وان وجد صيدا ومال مسلم ذبح الصيد ولا يأكل مال المسلم وان وجد لحم انسان وصيدا يذبح.

نوع آخر في لبس المخيط

يجب ان يعلم بان المحرم ممنوع عن لبس المخيط ولكن على وجه المعتاد حتى لو اتزر بالسراويل او ارتدى بالقميص او توشح به فلا بأس به قال ويكره للمحرم ان يتزر بالطيلسان عليه وكذا يكره له اذا اتزر ان يعقد على ازاره بحبل ونحوه ومع هذا اذا فعل ذلك فلا شيء عليه ولا يلبس الجورب ولا يلبس الخفين ويشترط في اللبس المعتاد لوجوب الدم ان يكون اللبس يوما الى الليل وان كان اقل من ذلك فعليه صدقة هكذا ذكر في الاصل وذكر الكرخي رحمه الله الصدقة ههنا فقال نصف صاع من بر قال وكذلك كل صدقة في الاحرام غير مقدرة فتفسيرها هذا الا في قتل القملة والجراد وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا لبس اكثر من نصف يوم او من نصف ليلة فعليه دم وان لبس مخيطا

على وجه المعتاد يوما كاملا او اكثر لضرورة فعليه اي الكفارات شاء وذكر اما النسك او الصوم او الصدقة فان اختار النسك
ذبح في الحرم وان اختار الصوم صام ثلاثة ايام في اي مكان شاء وان اختار الصدقة تصدق بثلاثة اصوع حنطة على ستة
مساكين على كل مسكين نصف صاع والافضل ان يتصدق على فقراء مكة ولو تصدق على غير فقراء مكة جاز واذا اطعم طعام الاباحة
جاز عند ابي حنيفة كقول محمد رحمه الله وان لبس ما لا يحل لبسه من غير ضرورة اراق دما كذلك فان لم يجد صام ثلاثة ايام فان اضطر الى
لبس قميص فلبس قميصين فعليه كفارة الضرورة وهذا هو الاصل في جنس هذه المسائل ان الزيادة في موضع الضرورة لا تعتبر جناية
مبتدأة حتى انه اذا اضطر الى لبس قميص فلبس قميصا ولبس معه عمامة او قلنسوة فعليه دم في لبس القلنسوة وفي لبس القميص يخير في الكفارات
يختار اي ذلك شاء وان اضطر الى لبس قميص فلبسه فلما مضى بعض اليوم ذهبت الضرورة فتركه عليه حتى مضى يوم او يومان فادام
في شك من الضرورة فذلك ضرورة وليس عليه الا كفارة الضرورة واذا جاء المعنى ان الضرورة قد ذهبت عنه من قبل حر او لبس بعد
ذلك فعليه كفارتان كفارة الضرورة على قدر ما لبس وكفارة اخرى على قدر ما لبس في هذه الجملة عيسى بن ابان عن محمد رحمه الله
المحرم اذا لبس قميصه او جبته بالنهار ونزعه بالليل للنوم ولبسه من الغد فعليه كفارة واحدة والحاصل ان اللبس يتحد ما لم
يتركه ويعزم على الترك فاذا تركه وعزم على الترك ثم لبسه فهو لبس اخر اما بدون العزم على الترك فهو لبس واحد ومن هذا الجنس
اذا لبس مخيطا للضرورة اياما وكان ينزع بالليل للاستغناء من كل فهي جناية واحدة اما اذا نزع لزوال الضرورة ثم اضطر
اليه بعد ذلك ولبس فانه يلزمه كفارة اخرى والمحرمة اذا تغطي وجهها فان فعلت ذلك فان كان يوما الى الليل فعليها دم وان كان
اقل من ذلك فعليها صدقة وكذلك اذا غطى ربع راسه فصاعدا يوما فعليه وان كان اقل من ذلك هكذا في المشهور ومن الرواية
عن محمد رحمه الله انه قال لا يجب الدم حتى يغطي الاكثر من الراس والصحيح ما ذكر في المشهور وفي الاصل المراة المحرمة ترخي على وجهها
بخرقة وتجافي عن وجهها قالوا هذه المسألة دليل على ان المراة منهية عن اظهار وجهها للرجال من غير ضرورة منهية عن تغطية
الوجه لاجل النسك لولا ان كذلك الا ما امر بهذا الارخاء والله اعلم **نوع آخر من هذا الفصل في الجماع** الجماع حرام على المحرم
بالنص قال الله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج والرفث هو الجماع عند بعض المفسرين فان جامع وكان مفردا بالحج ان جامع
قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه دم يكفيه شاة وعليه المضي في فاسده يفعل جميع ما يفعله في الحج الصحيح وعليه الحج من قابل
وان كان جامع ثانيا قبل الوقوف بعرفة فعليه شاة اخرى في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يكفيه كفارة
واحدة الا ان يكون كفر عن الاول فيلزمه كفارة اخرى فان جامع في مجلس واحد مرتين يكفيه كفارة واحدة بلا خلاف وان
جامع بعد الوقوف بعرفة لا يفسد حجه وعليه جزور وان جامع جماعا اخر فعليه شاة مع الجزور وان كان الجماع على وجه
الرفض فلا دم عليه للثاني ذكره القدوري في شرحه والوطي في الدبر لا يفسد الحج ولا العمرة في احدى الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله
وفي رواية اخرى يفسده واذا اتى بهيمة لا يفسد حجه ولا عمرته انزل او لم ينزل ~~غير انه~~ عليه دم انه اذا انزل فعليه دم وان لم
ينزل فلا شيء عليه واذا جامع فيما دون الفرج وانزل او لم ينزل لا يفسد حجه وعليه دم وان هو جامع المراة مكرهة او نائمة
او كان المجامع صبيا او مجنونا فعليها الدم **نوع آخر من هذا الفصل** يجب ان يعلم بان المحرم ممنوع عن استعمال الدهن
والطيب بالحديث فاذا استعمل الطيب فان كان كثيرا فاحشا فعليه الدم وان كان قليلا ففيه الصدقة واختلف المشايخ
في حد الفاصل بين القليل والكثير وانما اختلفوا لاختلاف محمد رحمه الله ففي مواضع جعل حد الكثرة عضوا كبيرا فقال اذا
خضب الرجل لحيته او راسه بالحنا او خضبت المراة راسها او يدها بالحنا ففيه الدم وفي بعض المواضع جعل حد الكثرة
في نفس الطيب فقال اذا اكتحل المحرم بكحل فيه الطيب يكفيه الصدقة ما لم يفعل ذلك مرارا فاذا فعل ذلك مرارا فعليه الدم وقال
في المحرم اذا مس الطيب او استلم الحجر فاصاب من طوفه فان كان ما اصابه كثيرا فعليه الدم بعض مشايخنا اعتبروا الكثرة
بالعضو الكبير نحو الفخذ والساق فقالوا اذا طيب الساق او الفخذ كاملا يلزمه الدم وبعضهم اعتبروا الكثرة بربع
العضو الكبير فقالوا اذا طيب ربع الساق او الفخذ يلزمه الدم وان كان اقل من ذلك يلزمه الصدقة الفقيه ابو جعفر
الهندواني رحمه الله اعتبر القلة والكثرة في نفس الطيب فقال ان كان الطيب في نفسه بحيث يستكثره الناظر من الكف
من ماء الورد وكف من مسك وغالية فهو كثير وما لا فلا قال الشيخ الامام الاجل المعروف بخواهر زاده رحمه الله ان كان الطيب

٨١

في نفسه قليلا الا انه طيب به عضوا كاملا فيكون كثيرا وتكون العبرة في هذه الحالة للعضو وان كان الطيب في نفسه كثيرا لا يعتبر
العضو ويسلك فيه طريق الاحتياط وان مس طيبا لم يلزق بيده شيء فلا شيء عليه وان لزق بيده شيء ان كان كثيرا الزمه الدم وان
كان قليلا لا يلزمه الدم ويكفيه الصدقة وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله اذا اصاب المحرم طيبا فعليه الدم فقلت فما الفرق
بين القميص والطيب فان يلبس القميص لا يجب الدم حتى يكون اكثر اليوم قال لان الطيب يتعلق به فقلت وان اغتسل من ساعته
وفيه هشام عن محمد رحمهما الله خلوف النساء وخلوف العسل اذا اصاب ثوب المحرم يحك ولا شيء عليه وان كان كثيرا وان اصاب جسده
منه كثيرا فعليه الدم قال في الاصل والوسمة ليس بطيب انما لها رائحة مستلذة والحنا طيب وذكر في المنتقى هشام عن محمد رحمهما الله
اذا خضب بالوسمة فعليه دم في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي يوسف رحمه الله عليه طعام وفيه ايضا الحسن عن ابي حنيفة
رحمهما الله اذا خضب راسه بالوسمة يطعم نصف صاع مسكينا وفيه ايضا ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله اذا طيب المحرم شاربه كله
فعليه دم وكذلك موضع الشارب من اللحية والراس واما الجسد فان اصابه شيء كثير فعليه دم وان كان يسيرا فعليه طعام ولم يوقت في
الجسد شيئا وفيه ايضا هشام عن محمد رحمهما الله اذا مس طيبا كثيرا يجب فيه عليه الدم فاراق لذلك دما ثم ترك الطيب على حاله يجب عليه
لاجل ترك الطيب دم اخر ولا يشبه هذا ان تطيب قبل ان يحرم ثم احرم وترك الطيب عليه بعد احرامه فانه لا يكون عليه شيء ويكره
للمحرم ان يشم الريحان والطيب والثمار الطيبة كذا روي عن ابن عمر رضي الله عنهما ولكن لا يلزمه بالشم شيء ولو اكل زعفرانا من
غير ان يكون في الطعام ان كان كثيرا فعليه الدم وان جعل الزعفران في الطعام وطبخ واكل فلا شيء عليه وان جعل في طعام
ولم تمسه النار كالملح فلا باس به الا ان يكون الزعفران هو الغالب فحينئذ يلزمه الدم اعتبارا للغالب واذا خضب الرجل راسه
ولحيته بالحنا فعليه الدم هكذا ذكر في الاصل وجمع بين الراس واللحية في ايجاب الدم وفي الجامع الصغير فرد الراس بالذكر واوجب
الدم وينبغي ما ذكر في الجامع الصغير ان كل واحد منهما مضمون بالدم ثم المسألة على وجهين ان خضب راسه بالمايع منه حتى لم
يصر ملبدا راسه يلزمه دم واحد لاستعمال الطيب وان خضب راسه بالمايع يلزمه دمان دم لاستعمال الطيب ودم لتغطية الراس
محرم دهن راسه بزيت قبل ان يحلق او يقصر فان كان الزيت غاليا فيه شيء من الطيب ففيه الدم بالاجماع وان كان الزيت خالصا
لم يكن فيه شيء من الطيب ففيه الدم عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله فيه الصدقة قال شيخ الاسلام هذا اذا
استكثر منه فاما اذا اقل فعليه الصدقة بالاجماع ولو داوى جرحه او شقوق رجليه بدهن ليس فيه طيب فلا شيء عليه وكذا لو
ادهن بشحم او سمن فلا شيء عليه ولو غسل راسه ولحيته بالخطمي فعليه الدم عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما عليه الصدقة وفي المنتقى هشام
عن محمد رحمهما الله لو غسل المحرم يده باشنان فيه طيب فان كان اذا نظروا اليه قالوا هذا اشنان فعليه الصدقة وان قالوا هو طيب
فعليه الدم وعليه ايضا لا باس بان يكل المحرم الزيت ودهن السمسم وان يقطر في اذنه الزيت ويستعط قال في الامالي لا باس بالبنفسج
والخيري والزنبق الزيت **الفصل التاسع الوقوف بعرفة والشهادة عليه** ذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد رحمهما الله في
الامام يخطي ويقف والناس بعرفة يوم النحر اجزاه اذا كان ذلك منه خطأ ولو اخطأ وقدم الوقوف بعرفة يوم التروية لم يجز للناس
حجهم وفي الجامع الصغير اهل عرفة وقفوا في يوم فشهد قوم انهم وقفوا في يوم النحر اجزاهم حجهم وصورة المسألة ان يشهد قوم انهم
راوا الهلال من ذي الحجة في ليلة كان اليوم الذي وقفوا اليوم العاشر من ذي الحجة ذكر الكرخي اذا التبس على الناس هلال
ذي الحجة فاكملوا عدة ذي القعدة ثلاثين يوما ووقفوا في اليوم التاسع من ذي الحجة ثم تبين ان اليوم الذي كانوا وقفوا فيه
كان اليوم العاشر كان وقوفهم صحيحا وحجهم تاما استحسانا والقياس ان لا يجزي وفي المنتقى عمرو بن ابي عمرو عن محمد رحمهم الله
اذا اقبل الحاج يريدون مكة فابصر بعضهم هلال ذي الحجة فرد الامام شهادتهم وعد الامام ذا القعدة ثلاثين يوما ووقف
اليوم التاسع بعرفة وهو اليوم العاشر في شهادة الشهود ووقف الشهود معهم فحجهم تام وهم وغيرهم في الحج سواء فان استيقنوا
ان هذا اليوم يوم النحر ولو ان هؤلاء الشهود بعدما رد الامام شهادتهم وقفوا بعرفات على ما راوا عليه الهلال قبل وقوف الامام
ولم يقفوا مع الامام من الغد فقد فاتهم الحج وعليهم ان يحلوا بعمرة وعليهم الحج من قابل وفيه ايضا ولو ان قوما من الحاج او
غيرهم اتوا الامام وشهدوا واعتلوا في صحة عرفة انهم راوا الهلال قبل عدد الثلاثين يوما وهذا اليوم يوم النحر وهم عدول
لا تقبل شهادتهم ووقفوا بالناس على عدده الذي عده لو وقف معه هؤلاء الشهود اجزاهم ولذلك لو كانوا شهدوا بذلك في اخر

للمعرفة في اليوم الذي هو يوم عرفة في شهادتهم وكان الامام والمسلمون يقدرون على ان يمضوا الى عرفات حتى يقفوا بها قبل الامام نهارا ثم
قال ولا ينبغي ان تقبل فيها شهادة الواحد والاثنين ويجوز ذكر في الاستحسان واما في القياس فيقبل شهادة العدلين واما الذي
تقبل فيه شهادة العدل قياسا واستحسانا اذا كان القوم يقدرون على الوقوف على ما امروا به ومعناه ان الشهود اذا شهدوا
في زمان لا يمكنهم الوقوف بعرفة نهارا ويحتاجون الى الوقوف بها ليلا لا يقبل فيه شهادة العدلين وفيه ايضا لو شهد عند
الامام عدلان على رؤية الهلال في اول الشهر من ذي الحجة او شهود عدول فراى ان لا يقبل ذلك حتى يراه العامة يعني حتى يشهد
عنده جماعة كثيرة ومضى على ما رءاه ووقف في يوم هو يوم النحر في شهادة الشهود ووقف الناس معه والشهود اخرهم قال الآن
هذا امر يختلف فيه الفقهاء وان خالفه الشهود فوقفوا قبله لا يجزيهم قال انما هذا بمنزلة الاحكام التي يختلف فيها المسلمون
يريد بقوله ان هذا امر يختلف فيه الفقهاء ان الفقهاء اختلفوا في هلال ذي الحجة بعضهم قالوا بمنزلة هلال رمضان فيقبل فيه
شهادة الواحد عدلين وبعضهم جعلوه بمنزلة هلال رمضان فلا تقبل فيه الا شهادة الجمع العظيم وفي الرقيات بن سماعة قلت لمحمد رحمه الله
ارايت لو غم على الناس هلال ذي الحجة بمكة فوقفوا والامام حتى اذا اصبحوا في اليوم الذي يرونه يوم عرفة اتاهم يقين الخبر ان ذلك اليوم
يوم النحر يجزيهم ان يقفوا ارايت ان اتاهم الخبر وهم بمنى ليلة النحر في وقت ان ارادوا اتيان عرفة اصبحوا دونها او في يوم يلحق المشي
عرفة قبل طلوع الفجر واما المشاة واصحاب الثقل فلا يلحقونها الا بعد النحر قال محمد رحمه الله لا ينبغي للامام ان يقبل على هذا بينة
ولا يلتفت الى شيء من ذلك اذا كان امرا ان فعله كان القوم فاتهم الحج فان كان الامام ومن اسرع معه يدركون الحج قبل فيه شهادة
الشهود وان فات بعضهم الحج وفي صورة اخرى من هذا الجنس يقول اذا جاء الامام من ذلك امر معروف مكشوف وهو يقدر على الذهاب
الى عرفة ومن اسرع معه في المشي فليذهب هو وليقف ومن لم يقف معه فاته الحج وان كان لا يدرك هو والعامة فلا ينبغي له ان يقبل
شهادتهم على هذا وان كثروا ولا يقف الا من الغد والحاصل ان في كل موضع قبلت الشهادة لفات الحج على الكل فالامام لا يقبل الشهادة
وان كثر الشهود وفي كل موضع لو قبلت الشهادة لفات الحج على البعض دون البعض قبل الشهادة **الفصل العاشر في الوصية بالحج**
واذا اوصى الرجل ان يحج عنه وارثه فان ذلك لا يجوز الا ان يجيزه الورثة وهذا عندنا وقال زفر يجوز علماؤنا قالوا ان الموصي اوصى
للوارث فلا يجيزه الورثة قياسا على ما اوصى له بشيء من ماله وانما قلنا اوصى للوارث لانه قصد ايصال نفع اليه من ماله بجرد قوله وانما
وصلت اليه بسبب وجد من جهة الموصى له فاما ههنا ما يحصل للوارث من المنفعة يحصل بجرد قوله واذا اوصى ان يحج عنه وهو في منزله
ان يبين مكانا يحج عنه من ذلك المكان وان لم يبين مكانا يحج عنه من وطنه عند علمائنا وهذا اذا كان ثلث ماله يبلغ الحج من وطنه
ومن حيث اوصى فان كان لا يبلغ ان يحج عنه من حيث يبلغ هكذا ذكر في الجامع واليه اشار في الاصل وذكر القدوري في كتابه
ان الوصية تبطل قياسا لانه تعذر تنفيذ الوصية على ما قصد فان فضل الحج من منزله ومن المكان الذي يسمي وفي
الاستحسان لا تبطل الوصية لان المقصود من الوصية بالحج ابتغاء مرضات الله تعالى ونيل الثواب فيكون بمنزلة الوصية
بالصدقة وذلك يحصل لكذا ههنا هذا اذا كان له وطن واحد فاما اذا كان له اوطان شتى وهو ما فرد واوصى ان يحج عنه
فانه يحج عنه من اقرب اوطانه الى مكة ولو خرج من بلده يريد الحج فمات واوصى بان يحج عنه فانه يحج من حيث مات في قول ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي حنيفة رحمه الله يحج عنه من وطنه هكذا ذكر في الجامع الصغير وذكر في الجامع الكبير القياس
ان يحج من وطنه من حيث مات وفي وصايا المبسوط انه يحج من حيث اوصى او مات ولم يذكر القياس في الاستحسان وحاصل الجواب نظر
الى جملة الكتاب ان القياس ان يحج من وطنه وهو قول ابي حنيفة رحمه الله وفي الاستحسان انه يحج من حيث مات وهو قولهما وفي المنتقى
رجل له منزل ببلخ ومنزل بنيسابور فمات بطالقان واوصى ان يحج عنه ينظر ان خرج من بلخ حاجا يحج عنه من طالقان
لان من خرج حاجا ومات واوصى ان يحج عنه من حيث مات واوصى وهذا يجب ان يكون قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وهو
جواب الاستحسان وان خرج غير حاج يحج عنه من نيسابور لانه اقرب اوطانه الى مكة فان اوصى بحجتين ففي الوجه الاول
يحج عنه حجتين احداهما من طالقان والاخرى من نيسابور وفي الوجه الثاني يحج حجتين كلتاهما من نيسابور وفيه ايضا
رجل له منزل ببلخ خرج الى اصفهان ثم رجع يريد الحج فمات بمرو واوصى بالحج يحج عنه من بلخ لان الظاهر ان من رجل ثم يخرج
حاجا اذا اوصى ان يحج عنه بثلث ماله حجة واحدة فلا يحج عنه محجا فان دفع الوصي المال الى رجل حتى يحج عنه وينفق المال على

نفسه

نفسه في الطريق ذاهبا وجائيا ومن مقامه بمكة فانفق وبقي من طعامه وكسوته شيء حتى يصير المامور مخالفا حتى يضمن ما انفق فهذا
على وجهين الاول ان يكون الباقي شيئا كثيرا بحيث يمكن المامور الاحتراز عن مثل هذه الزيادة وفي هذا الوجه يصير مخالفا ويضمن
ما انفق على نفسه قياسا واستحسانا لانه مامور بالانفاق على الوجه الذي امر بانفاق المال كله في سفر الحج حتى يكون اكثر الاجر واذا
ترك البعض المتردد كثير يمكن الاحتراز عنه اعتبر مخالفا الوجه الثاني ان يكون الباقي قليلا بحيث لا يمكن الاحتراز عنه في العرف
والعادة في هذا الوجه لا ضمان عليه استحسانا لان هذا القدر من الزيادة ساقط الاعتبار شرعا لانه لا يمكنه ان ينفق المال كله في السفر ذاهبا
وجائيا ومن مقامه بحيث لا يبقى من المال شيء يسير فلا ينتقص عنه شيء يسير وما لا يمكن الاحتراز عنه سقط اعتباره شرعا الا ترى
ان الغبن اليسير يحمل على الوكيل بالشراء وعلى الوصي اذا باع مال الصغير ثم اذا كانت الزيادة شيئا قليلا حتى لا يصير المامور
مخالفا فالزيادة لا تسلم للمامور وان كان الميت قال فما بقي من النفقة فذلك للمامور فهل يصير للمامور فان كان الميت عين رجلا
للحج وقال ما فضل فهو له فذلك جائز وان لم يعين رجلا كانت الوصية باطلة لان في الوجه الاول الوصية حصلت لمعلوم وفي
الوجه الثاني الوصية لمجهول هذا اذا اوصى بان يحج عنه بثلثه وثلثه يبلغ حججا فعلى الوصي ان يحج عنه حججا الا ان لا يبقى من
ثلث ماله شيء وللوصي الخيار ان شاء احج عنه حججا في سنة واحدة بان احج رجالا ودفع اليهم النفقة في سنة واحدة حتى يحجوا عنه
او احج عنه رجلا في كل سنة مرة واحدة والاول افضل لانه ربما يهلك باقي المال بعد السنة الاولى لان المنقول فيما يرد عليه التلف
واذا هلك المال لا يصل الى الميت ثواب الباقي وانه توهم يمكن الاحتراز عنه بان يحج رجالا في سنة واحدة اذا اوصى ان يحج عنه بالف
درهم من ماله وذلك النفقة لا يروح في الحج فللوصي ان يصرفها الى الدراهم التي تروج في الحج ان شاء الوصي فهذا الفقير بعينها اوصى
ان يحج عنه ولم يقل فيه مالا والوصي ان اعطى الى رجل ليحج عنه في محمل يحتاج الى ما اكثر الف درهم جيادا وان اعطى رجلا ليحج راكبا ولكن
في غير محمل يحتاج الى اقل من الف درهم واكل ذلك يخرج من الثلث يحب افضلهما لانه مستقيم رجل اوصى ان يرفع بعيره هذا رجلا ليحج عنه فرفع
البعير الى رجل وقبضه واكراه رجلا وانفق الكرى على نفسه للطريق على الميت ما شاء جاز عن الامر استحسانا وان خالف امره لانه يملك
بيعه بنفسه والحج بثمنه وكذلك يملك ان يكريه ويحج ببدل المنفعة ثم يرد البعير على ورثة الميت لانه ملك الميت المامور بالحج اذا
حج ماشيا فالحج عنه وهو ضامن للنفقة لان الحج المعروف بالزاد والراحلة فانصرفت الوصية اليه **الفصل الحادي عشر في المتفرقات**
واذا بلغ الصبي او اسلم النصراني في وقت لا يقدر على الحج ثم مات ذكر في اختلاف زفر ويعقوب انه لا يجب الحج على قول ابي يوسف رحمه الله
خلافا لزفر قال البلخي وقد روي عن ابي يوسف ايضا انه يجب فصار عن ابي يوسف رحمه الله روايتان وقيل عن ابي حنيفة رحمه الله في هذا
روايتان ايضا وكذلك على هذا اذا اصاب مالا واستهلكه قبل ان يملك ثم اصاب مالا في وقت لا يقدر على اداء الحج والاظهر انه لا يجب وعليه الفتوى
وفي النوادر البالغ اذا جن بعد الاحرام ثم ارتكب شيئا من محظورات الاحرام فانه عليه فيها الكفارة فرق بينه وبين الصبي والفرق ان
احرام المجنون قبل ان يجن كان صحيحا لازما بخلاف احرام الصبي والله اعلم **كتاب النكاح** هذا الكتاب يشتمل على ستة
وعشرين فصلا **الاول في الالفاظ التي ينعقد بها النكاح وما لا ينعقد** قال القدوري في كتابه عقد النكاح ينعقد بلفظين
يعبر بهما عن الماضي نحو ان يقول لامرئها زوجت ويذكر في نكاح فتاوى سمرقند اذا قال الفقير دختر خويش مرا ده فقال دادم
ينعقد النكاح وان لم يقل الخاطب پذيرفتم ولو قال مرا دادي فقال دادم لا ينعقد النكاح ما لم يقل الخاطب پذيرفتم والفرق
ان قوله ده امر وتوكيل والواحد يصلح وكيلا من الجانبين في النكاح وقوله دادي استخبار وليس بامر فلا يثبت التوكيل به قالوا
الا اذا اراد بقوله دادي التحقيق دون السوم فحينئذ ينعقد النكاح وان لم يقل الخاطب پذيرفتم وعلى قياس ما قال شمس الائمة
السرخسي في مسألة الجامع انه اذا قال خويشتن خريدي فقال خريدم يتم الخلع لان معنى كلام الزوج خويشتن خريدي كه من فروختم
ينبغي ان ينعقد النكاح ههنا ويكون معنى كلام الخاطب خويشتن بمن دادي كه من پذيرفتم وقد كان الشيخ الامام ظهير الدين
رحمه الله يحكي عن عمه القاضي الامام شمس الاسلام محمود رحمه الله عن الشيخ الامام شمس الائمة محمود رحمه الله ان قوله كادي وده ستد
وينعقد النكاح باللفظين جميعا ولو قال خويشتن بمن دادي فقال دادم فقال الخاطب بمن پذيرفتم فالمذكور في فتاوى سمرقند
انه لا ينعقد النكاح لانه لا يمكن حمل كلامه وهو قوله كادي على التحقيق ههنا لان معنى التحقيق ان يتضمن هذا الكلام قول
المخاطب پذيرفتم يعني خويشتن بمن دادي كه من پذيرفتم وهذا المعنى لا يمكن تحقيقه مع التصريح بعدم القبول في مجموع النوازل

عن نجم الدين النسفي رحمه الله انه كان يقول ينبغي ان يقول الخاطب خويشتن برني دادي وتقول المرأة خويشتن برني دادم وكان يقول
في انعقاد النكاح بدون ذكر برني دادي اختلاف المشايخ فلا بد من ذكر هذه الزيادة لتصير المسألة متفقا عليها قال نجم الدين هذا
رحمه الله وفي قوله برني دادي اختلف مشايخ بلخ بعضهم جعل هذا استفهاما وبعضهم جعلوا بمنزلة الامر معناه خويشتن برني
ده قال رحمه الله ومعنى الامر راجح بحكم العرف الا ترى ان المتعارف فيما بين الناس انهم يقولون وقت العقد خويشتن
فلان برني دادي ويريدون الامر قيل لامرأة خويشتن فلان برني دادي فقالت دادم وقيل للزوج بذيرفتي فقال بذيرفت ينعقد
النكاح وان لم تقل المرأة دادم ولم يقل الزوج بذيرفتم لمكان العرف وعلى هذا البيع والشراء اذا قيل للبايع فروختي فقال فروخت
وقيل للمشتري خريدي فقال خريد ينعقد البيع وان لم يقولا خريدم وفروختم قيل لامرأة فلان را بسيري فقالت باسيدم قيل
قيل لا ينعقد النكاح ما لم يقل برني باسيدي وعندي انه ينعقد النكاح وان لم يقل برني باسيدم وقيل ينعقد النكاح على كل حال
لمكان العرف قال لامرأة خويشتن را بزني من كرد اسيدي فقالت كرداسيدي ينعقد النكاح قال لامرأة هل زوجت نفسك مني فقالت
بالسمع والطاعة فقال الزوج قبلت فهذا نكاح ولو قالت سپاس دارم فقال الزوج بذيرفتم فهذا ليس بنكاح قال لامرأة بزني
من بيذيري فقالت بذيرم وقال الزوج بذيرفتم لا ينعقد النكاح وهكذا ذكر في بعض الفتاوى وذكرنا بعد هذا عن شمس
الائمة الحلواني رحمه الله في قول الرجل لامرأة صرت امرأة لي فقالت نعم وقالت صرت اختيار المشايخ انه ينعقد النكاح وان لم
يقل الزوج قبلت في باب الهبة في النكاح وفي المختصر واذا قال لها جئتك خاطبا فقالت قد فعلت او قالت زوجتك نفسي كان
نكاحا تاما وكذلك اذا قال لها خطبتك على نفسك فقالت قد فعلت كان نكاحا تاما ذكره شمس الائمة السرخسي في شرح هذا الكتاب
وفي المنتقى اذا قال الرجل لغيره جئتك خاطبا ابنتك لتزوجني ابنتك فقال الاب قد زوجتك فالنكاح واقع لازم وليس للخاطب
ان لا يقبل وينعقد النكاح بلفظة الهبة والصدقة والتمليك لا ينعقد بلفظة الاحلال وفي لفظ الاجارة اختلاف المشايخ
قال ابو بكر الرازي لا ينعقد وعن ابي الحسن الكرخي انه ينعقد وانما وقع الاختلاف في هذا لاختلاف الروايات عن اصحابنا
رحمهم الله وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان كل لفظ يملك به شيء ينعقد به النكاح وهذه الرواية تدل على جواز النكاح
بلفظ الاجارة وفي رواية ابن رستم عن ابي حنيفة رحمه الله كل لفظ يملك به الرقاب ينعقد به النكاح والا فلا وهذه الرواية
تدل على عدم جواز النكاح بلفظة الاجارة وفي انعقاده بلفظة البيع والشراء بان قالت المرأة بعتك نفسي او قال الاب للبنت
بعتك ابنتي بكذا او قال الرجل لامرأة اشتريتك بكذا فاجابت بنعم فيه اختلاف المشايخ كان الفقيه ابو القاسم البلخي يقول بانعقاده
واليه اشار محمد رحمه الله في كتاب الحدود وروى ابن رستم عن ابي حنيفة رحمه الله ما يدل عليه وهو الصحيح وصورة ما ذكره ابن رستم
عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال كل شيء يكون في الامة يملك به رقبتها فهو في الحرة نكاح وبالبيع تملك رقبة الامة فيكون نكاحا في الحرة
وقال الناطفي في هدايته كل لفظ موضوع في الاعيان المملوكة لتمليك عينها ينعقد به النكاح وكل لفظ في الاعيان المملوكة لتمليك
المنافع لا ينعقد به النكاح والبيع في الاعيان موضوع لتمليك عينها فينعقد به النكاح فما ذكر الناطفي اشارة الى ان النكاح لا ينعقد
بلفظة الاعارة والاجارة وفي القرض والرهن اختلاف المشايخ وكذلك في لفظة الاعارة اختلاف المشايخ حكي عن ابي الحسن الكرخي
انه ينعقد وكان الاعارة تفيد ملك المنفعة الا ترى انه له ان يعيره فيما لا يتفاوت الناس في الانتفاع به وعن الفقيه ابي بكر الرازي
انه لا ينعقد به النكاح لان العارية تفيد اباحة استيفاء المنافع دون التمليك الا ترى انه لا يملك ان يواجر غيره قال الفقيه ابو
العباس الناطفي وكان شيخنا ابو عبد الله يقول العارية امر بين شيئين من اصلين مختلفين احدهما الاباحة فلا ينعقد النكاح
بالاباحة فلا ينعقد بلفظة العارية بالشك اما لفظة الاقالة فقد حكى الناطفي في اجناسه عن شيخه ابي عبد الله الجرجاني انه لا ينعقد
به النكاح لانها موضوعة لفسخ عقد سابق لا لعقد مبتدا قال على هذا لا ينعقد النكاح بلفظة الخلع وكذا لا ينعقد بلفظة
الخلع الصلح لانه موضوع للحط واسقاط الحق لا العقد مبتدا وذكر شمس الائمة السرخسي في كتاب الصلح ان ابتداء النكاح بلفظة الصلح
والعطية جايز وفي نكاح الاملاء رواية بشر عن ابي يوسف رحمه الله ان النكاح ينعقد بلفظ الرد وصورة ما ذكر ثمة اذا طلق امرأته
طلاقا باينا فقالت المرأة له رددت نفسي عليك فقال الزوج قبلت كان نكاحا واما لفظة المتعة فقد اختلفت الروايات فيه ذكر في
الاصل وفي نوادر هشام عن ابي حنيفة رحمه الله لو قال لها اتزوجك متعة لا ينعقد به النكاح وقال في الهارونيات قال ابو حنيفة رحمه الله

٨٢

اذا قال لامرأة اتزوجك متعة الى شهر لا ينعقد النكاح ويلغو قوله متعة وفي المنتقى هشام عن محمد رحمه الله اذا قال لامرأة اتزوجك متعة فالنكاح
باطل ولو ابتعتك هذه الدار بحجة بالف درهم فالبيع جائز وقال ابو يوسف رحمه الله البيع والنكاح فاسدان واما لفظة الوصية
اذا اطلق وقال اوصيت لك ببضع امتي بالف درهم وقبل الاخر او اضاف العقد الى ما بعد الموت بان قال اوصيت لك ببضع امتي بعد
الموت بالف درهم وقبل الاخر لا ينعقد النكاح وان قال اوصيت لك ببضع امتي للحال بالف درهم وقبل الاخر ينعقد النكاح ذكره
شيخ الاسلام وهكذا عن الشيخ ابي عبد الله الجرجاني وذكر شمس الائمة السرخسي مطلقا ان النكاح لا ينعقد بلفظة الوصية وفي كتاب الصلح
من الاصل اعطيك مائة درهم على ان تكوني امرأتي فهو جائز اذا قبلت بمحضر من الشهود ويكون ذلك نكاحا ابتداء ينعقد بلفظة الكون
ولهذا لو قال لامرأة كوني امرأتي بمائة فقالت بمحضر من الشهود صح اذا قال لامرأة ثيب حتى منافع بضعك بالف فقالت نعم صح النكاح قال
شمس الائمة الحلواني قال شيخنا لو قال الرجل لامرأة كنت لي او صرت لي فقالت نعم او صرت لك كان نكاحا في كتاب الصلح في باب الصلح
في النكاح وقد قيل بخلافه ايضا ذكر في صلح الاصل في باب الصلح في النكاح ادعى رجل قبل امرأة نكاحا فجحدت فصالحها على مائة
على ان تقر بذلك فاقرت فهذا الاقرار منها جائز والمال لازم وهذا الاقرار منها بمنزلة انشاء النكاح لان هذا الاقرار يكون بالعوض والاقرار
الذي هذا حاله عبارة عن تمليك مبتدا في الحال الا ترى ان من قال لغيره اقر لي بهذا العبد على ان اعطيك مائة كان بيعا حتى لو قال الحصاد لالحق
واذا جعل هذا الاقرار بمنزلة انشاء النكاح فان كان بمحضر من الشهود صح النكاح ووسعها المقام مع زوجها بينها وبين ربها
وان لم يكن بمحضر من الشهود الاصح انه لا ينعقد النكاح ولا يسعها المقام مع زوجها وهو نظير ما لو قضى القاضي بالنكاح بشهادة
شهود زور ينفذ قضاؤه ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة رحمه الله ويجعل ذلك بمنزلة انشاء النكاح فان كان بمحضر من الشهود يصح
النكاح والا فلا هو الصحيح ذكر القاضي الامام المنتسب الى اسبيجاب في شرح كتاب الصلح ان المرأة اذا قالت للرجل الذي ادعى انها امرأته
بالف درهم وقبل الزوج صارت امرأته بالف درهم واذا عقد عقد النكاح بلفظ الايهاب لكونه نكاحا ولا يعلمان به هل ينعقد
النكاح اختلف المشايخ فيه قال بعضهم ينعقد وقال بعضهم لا ينعقد قال واحد من اهل المجلس للمطربة من سب بكواله من سوني
دادم كي بوجا باريني فقالت المطربة ذلك فقال ذلك الرجل من بذرفتم هل ينعقد النكاح بينهما فقيل لا ينعقد اذا قالت على وجه الحكاية
لان على الحكاية لا تكون قاصدة الايجاب والجواب صحيح اما المعنى ليس بصحيح لان القصد في باب النكاح ليس بشرط الا ترى ان القصد يكون
نكاح الهازل نكاحا وانما المعنى الصحيح انها اذا قالت على وجه الحكاية لا تكون آتية بالايجاب بل تكون حاكية ايجاب الغير وحكاية
ايجاب الغير لا يكون ايجابا وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا قال لامرأة بمحضر من الشهود راجعتك فقالت المرأة رضيت يكون نكاحا
وقد نص في الجامع ان من قال للمطلقة طلاقا باينا او ثلاثا ان راجعتك فعبدي حر ينصرف الى النكاح وفي اجناس الناطفي اذا طلق امرأته
باينا ثم قال لها راجعتك على كذا او رضيت المرأة بذلك وكان بمحضر من الشهود كان نكاحا صحيحا وان لم يذكر المال فان اجمعا على ان الزوج
اراد به النكاح كان نكاحا والا فلا وينبغي بما ذكر في الاجناس ان ما ذكر في الفتاوى محمول على ما اذا ذكر المال او اقر ان الزوج اراد به النكاح
اذا قال لامرأة هذه امرأتي وقالت المرأة هذا زوجي وكان ذلك بمحضر من الشهود لا يكون نكاحا وكذا الوكيل بالفارسية زن وشوهيم لا يكون
ذلك نكاحا وفي فتاوى النسفي ان فيه اختلاف المشايخ قال ثمة ولو قضى قاض بصحة هذا النكاح ينفذ القضاء ويصح النكاح ودلالة
المسألة على انعقاد القاضي في مثل هذه المجتهدات صحيح فان قال لها الشهود اجزتما او رضيتما فقالا اجزنا او قالا رضينا لا يكون نكاحا
مبتدا فالنكاح ينعقد بلفظ الجعل وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله يقول في قولها جعلنا ذلك نكاحا انه لا يكون نكاحا
وكان يقول النكاح لا ينعقد بلفظ الجعل لكن هذا ليس بصحيح فقد ذكر ابن رستم في نوادره عن ابي يوسف انه اذا قالت المرأة لرجل جعلت
نفسي لك بالف درهم بحضرة شهود فقال الرجل قبلت يكون نكاحا وذكر شمس الائمة السرخسي في دعوى الجامع اذا قال الرجل لغيره جعلت ابنتي
هذه لك بالف درهم كان ذلك نكاحا لانه اتى بمعنى النكاح والعبرة في العقود للمعاني دون الالفاظ وذكر محمد رحمه الله في الجامع اذا تزوج
الرجل بامة رجل بغير اذنه بمائة درهم بغير شهود فقال المولى اجزت النكاح على خمسين دينارا وكان ذلك بمحضر من الشهود ورضي به الزوج
لا ينعقد النكاح ولو قال جعلت ذلك نكاحا على خمسين دينارا وكان ذلك بمحضر من الشهود ورضي به الزوج ينعقد به النكاح
لان الجعل انشاء واذا قال لغيره جعلتك وكيلا او قال وصيا طلب من امرأة زنا فقالت المرأة للطالب وهبت نفسي لك وقبل الطالب
لا يكون نكاحا بخلاف ما اذا وهبت نفسها له على وجه النكاح والفرق انه اذا طلب منها الزنا فهبة المرأة نفسها منه قد يكون

عكسنا من الزنا لا هبة حقيقة اذ لو كان هبة حقيقة لم يكن جوابا لما التمس والحاجة في هذا المقام الى الجواب فاما اذا وهبت نفسها بجهة النكاح
فتلك هبة حقيقة فيكون تمليكا وهو نظير ما لو قال الاخر وهبت لك ابنتي فقال الاخر قبلت كان ذلك نكاحا اذا كان بمحضر من الشهود ولو قال
وهبت ابنتي لتخدمك فقبل الاخر لا يكون نكاحا والفرق انه اذا طلب منها الزنا فهبة المراة نفسها منه يكون تمكينا من الزنا لا هبة حقيقة اذ لو
كان هبة لم يكن جوابا لما التمس والحاجة في هذا المقام الى الجواب فاما اذا وهبت نفسها بجهة النكاح فتلك هبة حقيقة فيكون
تمليكا قيل لرجل [illegible] فقال [illegible] لا ينعقد بينهما في فتاوى الفضلي اذا قال الرجل لغيره
زوجني بنتك بالف درهم فقال والدها ادفعها واذهب بها حيث شئت وكان ذلك بمحضر من الشهود لا ينعقد النكاح
في فتاوى ابي الليث اذا قال ابو الصغيرة اشهدوا اني قد زوجت بنت فلان الصغيرة ابني فلان بمهر كذا فقيل للاب
الصغيرة ابنتي هكذا فقال ابو الصغيرة هكذا ولم يزد على ذلك فالاولى ان يجدد النكاح وان لم يجدد اجاز سئل
الفضلي عن رجل قال لامراة زوجت نفسي منك بالف درهم فقالت المراة قبلت قال ينعقد النكاح لان الزوجية لفظة مشتركة
تقع على الرجل والمراة جميعا ولو قال بالفارسية [illegible] درم فقالت [illegible]
لا ينعقد النكاح لان لفظة [illegible] بالفارسية لا تقع على الرجل امراة قالت لرجل زوجت نفسي منك واردت ان تقول
بمائة دينار فقبل ان قالت المراة بمائة دينار قال الزوج قبلت لا ينعقد النكاح لان الايجاب من المراة لم يتم بعد ولان
اول الكلام موقوف على اخره ما يغير حكم اوله فان اول الكلام يقتضي انعقاد النكاح بالمسمى فتقبل قولها بمائة دينار
فالايجاب غير تام فلا يعمل قول الزوج واذا اضاف النكاح الى ظهر امراة او بطنها ذكر شمس الائمة الحلواني قال اشياخنا
الاشبه من مذهب اصحابنا انه ينعقد النكاح وذكر القاضي الامام ركن الاسلام وشمس الائمة السرخسي رحمهما الله
ما يدل على انه لا ينعقد **الفصل الثاني في المخالفة من الايجاب والقبول في هذا الباب** ذكر الامام الزاهد عبد الواحد الشيباني
رحمه الله في باب الاول من شفعة الجامع اذا قال ابو الابن لاب البنت زوج ابنتك من ابني فقال ابو البنت وهبتها لك
صح النكاح للابن عند اكثر المشايخ لان معنى قوله وهبتها لك وهبتها لابنك لاجلك جاهك قال لامراة زوجتك على الف
فقالت قبلت النكاح بخمسمائة قال محمد رحمه الله جاز النكاح على خمسمائة قال هذا بمنزلة ما لو قالت قبلت بالف وحططت
عنك خمسمائة ولو قالت المراة لرجل زوجت نفسي منك بالف درهم فقال الرجل قبلت بالفين فهذا بمنزلة ما لو قال
المشتري قبلت بالالف وزدتك الفا اخر بان قبلت المراة الزيادة في المجلس تم النكاح بالفي درهم وذكر مسالة البيع
على نحو ما ذكرنا من مسالة النكاح في فتاوى ابي الليث رحمه الله وكتبت في الباب الاول من عتاق الزيادات اذا قال
لغيره بعتك عبدي هذا بالف درهم فقال ذلك الغير قبلت بالفين انه ينعقد البيع بالف فعلى قياس ما كتبت من مسالة البيع
في الزيادات يجب ان يقال في مسالة النكاح انها اذا قالت زوجت نفسي بالف درهم وقال الزوج قبلت بالفين ان ينعقد
النكاح بينهما بالف واذا قال لاخر زوجتك ابنتي على الف درهم فقال الرجل قبلت النكاح ولا اقبل المهر كان باطلا ولو
قبل العقد وسكت عن المهر ينعقد النكاح بينهما ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله في مجموع النوازل عبد تزوج امراة
على رقبته بغير اذن سيده فقال السيد اجزت النكاح ولا اجيز على رقبته فالنكاح جائز ولها الاقل من مهر مثلها
ومن قيمة العبد تباع فيه وهذا لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء فاذا اجاز المولى النكاح ولم يجز ان تكون
الرقبة مهرا صار كانه اذن للعبد ان يتزوج امراة ولم يقل على رقبته وهناك اذا تزوج حرة على رقبته يجوز النكاح فيها كذلك
والملتقى تلك المسالة انه يجوز النكاح بقيمة العبد وههنا قال يجب الاقل من مهر المثل ومن قيمة العبد وذكر المسالة مكتوبة
في اخر المقتبس ابراهيم عن محمد رحمه الله اذا قال الرجل لغيره زوجتك ابنتي هذه وبعتك عبدي هذا بالف درهم فقال ذلك الغير قبلت
البيع ولا اقبل النكاح فهو باطل واذا زوجت المراة نفسها من رجل على الف درهم وقال الزوج قبلت النكاح على غير
الالف لا ينعقد النكاح لان هذا قبول النكاح بما سوى الالف والناقض عنها والايجاب ما يتناول ذلك فهذا امر الزوج
ابتداء التزوج ولم يعتبر للايجاب اذا قال لاب الصغيرة لاب الصغيرة وهبت ابنتي من ابنك فقال ابو الصغير قبلت ولم يقل
لابني يجوز النكاح للابن وكل رجلا ان يخطب له ابنة فلان فجاء الوكيل الى ابي المراة وقال هب ابنتك لي فقال الاب وهبت

ثم ادعى الوكيل اني اردت النكاح لموكلي فلان فان كان هذا القول من المخاطب على وجه الخطبة ومن الاب على وجه الاجابة لا على وجه
العقد لا ينعقد النكاح بينهما اصلا في نكاح الفضلي وان كان على وجه العقد ينعقد النكاح للوكيل لا للموكل وكذلك لو قال الوكيل
بعد ذلك قبلت لفلان لانه لما قال هب ابنتك لي فقال الاب وهبت تم النكاح من غير قبول الوكيل بعده فصلا ولو كان الوكيل قال لاب
الصغيرة هب ابنتك لفلان فقال الاب وهبت لفلان لا ينعقد النكاح ما لم يقل الوكيل قبلت وانه يخالف تعليل المسالة الاولى وينبغي
على قياس ذلك التعليل ان ينعقد النكاح للموكل ولا يحتاج الى قول الوكيل قبلت واذا قال قبلت بانه قال لفلان صح النكاح للموكل
وان قال قبلت مطلقا يجب ان يصح النكاح للموكل ايضا وهكذا ذكر في فتاوى ابي الليث وان قال ابو البنت بعد ما جرى بينه وبين
الوكيل مقدمات النكاح للموكل زوجت ابنتي على صداق كذا ولم يقل من المخاطب او ممن هو وكله فقال المخاطب قبلت يصح النكاح للمخاطب
واذا خطب الرجل لابنه الصغير امراة فلما اجتمعا للعقد قال اب المراة لاب الزوج بالفارسية [illegible] درم فقال
اب الزوج بدرهم يجوز النكاح للاب وان جرى بينهما نكاح الابن قال الصدر الشهيد هو المختار وعلله فقال لان الاب اضاف النكاح
نفسه ولو قال اب المراة زوجت ابنتي من ابنك فقال اب الابن قبلت ولم يقل قبلت لابني يجوز لان المزوج اضاف النكاح الى الابن
وقول المزوج خرج جوابا فيتقيد بايجاب المزوج وصار كانه قال قبلت لابني **الفصل الثالث في شرط الخيار في النكاح واضافته
الى وقت في المستقبل** تعليق النكاح بالشروط لا يجوز وكذا اضافته الى وقت في المستقبل لا يجوز في المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله
اذا قال الرجل لغيره زوجتك امتي فلانة ان رضيت وقبل ذلك الغير فالنكاح جائز والشرط باطل ولو قال بعتك عبدي هذا ان رضي
فلان وسمى رجلا اجنبيا فالبيع جائز والشرط جائز قال الحاكم ابو الفضل يا وليه عندي اذا بين وقت الرضا بان قال اليوم او غدا
او ما اشبه ذلك وفيه ايضا هشام عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال الرجل لامراة تزوجتك بالف درهم ان رضي فلان اليوم فان كان
فلان حاضرا فقال قد رضيت جاز النكاح استحسانا وان كان غير حاضر لم يجز قال وليس هذا كقوله قد تزوجتك ولفلان الرضى
هنا قوله انما وجب شرط خياره الاول لم يوجب جعل الايجاب مخاطرة ولو قال زوجتك اليوم على ان لك المشية اليوم الى الليل
فالنكاح جائز والشرط باطل هو مثل شرط الخيار وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله تزوج امراة على ان اباه بالخيار صح النكاح
ولا خيار ولو قال تزوجتك ان رضي لم يصح قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لانه علق النكاح بالخطر والتعليق كذلك في مجموع
النوازل سئل شيخ الاسلام عن رجل خطب الى رجل ابنته الصغيرة لابنه الصغير فقال المخطوب اليه زوجتها فلانا قبل هذا فلم
يصدقه الخاطب فقال المخطوب اليه ان لم اكن زوجتها فلانا فقد زوجتها ابنك فقال الاخر قبلت وكان ذلك بحضرة الشهود ثم ظهر
انه لم يكن زوجها فلانا قال ينعقد النكاح بينهما قيل له اليس هذا تزويجا معلقا بالشرط قال هذا تعليق بما هو موجود
للحال مثل هذا التعليق تحقيق وفي واقعات الناطفي اذا قال الرجل لامراة اتزوجك على ان تعطيني عبدك هذا فاجابته بالنكاح
جاز النكاح بمهر المثل ولا شيء له من العبد لان هذا شرط فاسد واما جواز النكاح فلان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة
وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله تزوج امراة ولم يسم لها مهرا على ان يدفع المراة الى الزوج هذا العبد فسم مهر مثلها على قيمة العبد
وعلى مهر مثلها لانها بدلت البضع بازاء مهر مثلها والبدل ينقسم على قدر قيمة المبدل فما اصاب قيمة البدل فالبيع فيه باطل لانها باعته
شيئا مجهولا وما اصاب مهر المثل يصير مهرا لها **الفصل الرابع في بيان ما يكون اجازة النكاح وما لا يكون** رجل زوج رجلا
امراة بغير امره فلما بلغه الخبر قال نعم ما صنع او قال بارك الله لنا فيها او قال احسنت او قال اصبت قال الفقيه ابو القاسم رحمه الله
شيء من ذلك ليس باذن واختيار الفقيه ابي الليث انها اجازة وبه كان يفتي الشيخ الصدر الشهيد رحمه الله قال رحمه الله الا اذا
علم انه قال ذلك على وجه الاستهزاء فحينئذ لا يجعل اجازة وفي بيوع المنتقى ان من باع عبد الغير بغير اذنه فقال صاحب العبد
للبايع احسنت واصبت ووفقت وقال الفقيه يونس البيع واحسنت جزاك الله خيرا ان ذلك ليس باجازة وذكر في بيوع
آخر من هذا الكتاب ان من قوله احسنت ووفقت اجازة وفي باب الاول من واقعات الصدر الشهيد رحمه الله اذا قال
لامراة اجنبية اني اريد ان ازوجك من فلان فقالت بالفارسية نيك است ان لا يكون ذلك ردا منها ولو قالت ذلك للمكلف
فهو اذن وتوكيل وهكذا ذكر الناطفي في اجناسه عن ابي يوسف رحمه الله وفي واقعات الناطفي رحمه الله العبد اذا طلب من المولى
ان يأذن له في النكاح فقال المولى ذلك الى ملكك فهو اذن ولو قال انت اعلم او قال بالفارسية نيك است فذاك ليس باذن وقال

بعض المشايخ بتاتى ونوبه داخل في عرصات وكيل وتفويض بمنزلة قوله ذلك الملك وهكذا احكى عن الفقيه ابي بكر الاسكاف والفقيه
ابي القاسم احمد بن حم رجل زوج امراة من رجل بغير امرها فبلغها الخبر فقالت بارك الله فهذا اجازة هكذا ذكر الفقيه ابو
الليث وبه كان يفتي الفقيه ابو جعفر وكان يقول هذا الكلام يستعمل في الاجازة في متعارف الناس ويبنى فيه معنى الاذن
والاجازة معناه انه يستعمل في الاذن ولا ينبئ عن الاذن ومن المشايخ من قال ان قوله بارك الله لا يجعل اجازة لانه لا ينبئ
عن الاجازة ولكن هذا ليس بصواب لانه اذا لم يكن منشاه عن الاجازة فهو يستعمل فيها والاشياء تشترط لا محالة انما الشرط هو
الاستعمال لان الناس في عاداتهم يريدون بالالفاظ ما استعملت الالفاظ فيه واذا قبلت المهر فهو اجازة لان المهر بدل فيها ولذا
قبل الهدية فليست باجازة النكاح في المنتقى في فتاوى الفضلي في عم قال لابنة اخيه اني اريد ان ازوجك من فلان فقالت يصلح فلما
نازعها العم قالت لا ارضى فزوجها العم قبل ان يعلم بقولها لا ارضى ممن سمى لها قال صح النكاح عند ابي حنيفة رحمه الله لان العم
عنده كالوكيل والوكيل لا ينعزل قبل العلم واما على قول محمد رحمه الله ينبغي ان لا يصح النكاح لان عنده العم ليس كالوكيل وانما زوجها
بحق الولاية وصحيح تزوجها بحق الولاية وهي غير راضية بذلك فلا يجوز رجل زوج ابنة رجل وهي صغيرة فبلغ الخبر الاب فسكت
لا يكون اجازة النكاح ولو بعث الزوج هدية بعد ذلك فقبلها الاب فهذا ليس باجازة ايضا ولو بعث الزوج المهر فقبل الاب
هل يكون اجازة قيل على قياس المسئلة المتقدمة يكون اجازة وقيل يجب ان يكون فيه اختلاف المشايخ قياسا على المراة اذا زوجت نفسها
من غير كفو واخذ الاب المهر هل يكون ذلك اجازة فيها اختلاف المشايخ فهذه المسئلة يجب ان تكون على قياس تلك المسئلة الفقيه
اذا زوج رجل امراة بغير امرها بعشرة دنانير فبلغها الخبر فذكر الرجل فقال ذكر الرجل بالفارسية من بك دينار در روا نمي دارم و نه
بنج دينار روا مي دارم كان هذا من الرجل رد النكاح لان بقوله بده دينار روا نمي دارم نفي الاجازة مطلقا وبقوله و نه بنج دينار
روا مي دارم اختلاف كلاما اخر ذكر المسئلة في الجامع الكبير صورة المذكور ثمة حر تزوج امة رجل بغير اذن مولاها بماية دينار فقال
الزوج للمولى اجز النكاح فقال المولى لا اجيزه واجيزه ان زدتني خمسين دينارا كان هذا من المولى نقضا للنكاح حتى لو اجاز النكاح
بعد ذلك بماية لا يجوز لان بقوله لا اجيزه نفى الاجازة مطلقا ثم استانف كلاما اخر فلا يوجب هذا اعادة العقد بعد بطلانه ولهذه
المسئلة تفريعات ان يقول المولى اجزته على ان تزيدني خمسين دينارا وفي هذا الوجه ان قبل الزوج الزيادة يجوز وان قال الزوج لا ارضى
بالزيادة ولا ازيدك يبقى النكاح على التوقف وهذا لان المولى اثبت الاجازة المعلقة بشرط قبول الزوج الزيادة لان كلمة على للمعا وضة
معنى الشرط الا ترى ان من قال لامراته طلقتك على الف درهم كان بمنزلة قوله طلقتك بشرط ان تقبلي الف درهم فيكون معنى قول المولى
اجزته ان زدتني خمسين دينارا وقد صح هذا التعليق لان تعليق الاجازة في النكاح الموقوف بقبول الزوج زيادة مال على المهر المسمى
في اصل النكاح او بقبول مال اخر سوى ما كان سمي في العقد صحيح ولا يصح تعليقها بغيرها من الشروط وانما كان كذلك لان الاجازة
في العقد الموقوف لها حكم ابتداء العقد فيعتبر باصل العقد وتعليق اصل العقد بقبول الزوج اصل المال جائز وان كان لا يصح
تعليقه بسائر الشروط فكذا الاجازة معلقة بقبول الزيادة فنقول المعلق بالشرط لا ينزل قبل وجود الشرط وينزل بعد وجود الشرط
فان قبل الزوج الزيادة فقد وجد الشرط فتنزل الاجازة وان لم يقبل الزيادة لم يوجد الشرط فلم تنزل الاجازة واذا قال لا ارضى ولا
ازيدك لا يكون هذا منه نقضا للنكاح لان هذا يحتمل عدم الارضى باصل النكاح ويحتمل لا ارضى بالزيادة على المسمى فلا يثبت النقض
بالشك كذلك لو قال المولى لا اجيز النكاح الا بزيادة خمسين درهما فان قبل الزوج الزيادة تثبت الاجازة لان هذا الكلام من
المولى ليس برد النكاح بل هو اثبات الاجازة عند قبول الزيادة لان كلمة الا للاستثناء وهذا استثناء من النفي والاستثناء من النفي
اثبات وكان هذا اثباتا للاجازة بالزيادة فان قبل الزوج الزيادة تثبت الاجازة والا فلا وكذلك لو قال المولى لا اجيز النكاح حتى
تزيدني خمسين دينارا كان الجواب كما قلنا لان المولى نفى الاجازة ومد النفي الى غاية الزيادة لان كلمة حتى كلمة غاية وحكم ما بعد
الغاية بخلاف حكم ما قبل الغاية فيكون نفيا للاجازة قبل وجود الزيادة واثباتا لها بعد وجود الزيادة ولو كان المولى قال لا اجيز
النكاح ولكن زدني في الصداق خمسين دينارا او قال لا اجيز النكاح ولكن اجيزه ان زدتني خمسين كان هذا من المولى نقضا لان قوله
لا اجيز حصل مطلقا وقوله ولكن زدني كلاما مبتدأ لا تعلق له بما قبله لان كلمة ولكن في مثل هذا للقطع والاستئناف فبقي الاول مطلقا
وقوله ولكن لا اجيز مطلقة للنسخ محتمل عليه فان قيل قوله لا اجيز اخبار عن عدم الاجازة والعقد الموقوف لا ينفسخ لعدم الاجازة

انما

انما ينفسخ بالفسخ ولم يوجد الفسخ قلنا العقود انما يعتبر لاحكامها اذ هي المقصود والعقد الموقوف لا حكم له فقضيته هذا ان لا يعتبر وانما
اعتبر لما فيه من احتمال الاجازة على سبيل الغلبة لان الظاهر ان الفضولي لا يباشر العقد الا من كان غالب رايه انه يجيز العقد فاذا اخبر
عن عدم الاجازة فقد بطل ما اعتبر العقد لاجله وهي الاجازة على سبيل الغلبة فبطل العقد لعدم الغاية لعدم الاجازة ثم في
المسائل المتقدمة اذا ارضى بالزيادة حتى تم العقد لو دخل بها الزوج او مات عنها فلها الاصل مع الزيادة وان طلقها قبل الدخول بها فلها
نصف الاصل لا شيء لها من الزيادة في قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاخر وفي قوله الاول لها نصف الاصل ونصف الزيادة ولو كان المولى
حين بلغه النكاح بماية درهم قال اجزت العقد على خمسين دينارا ورضي به الزوج جاز النكاح بخمسين دينارا لان الموقوف على اجازة
المولى العقد والتسمية جميعا فاذا اجاز النكاح ولم يجز التسمية جاز النكاح وبطلت التسمية وبطلان التسمية لا يوجب بطلان النكا ح
وصار كانه تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم ان المولى فرض لها مهرا خمسين دينارا ورضي الزوج بذلك وذلك جائز وبه وقع الفرق بين هذا وبين
اجزت البيع بخمسين دينارا او رضي به المشتري حيث لا يجوز ذلك البيع لان المولى لما اجاز البيع ولم يجز التسمية بقي البيع بلا تسمية الا ان
خلو البيع عن التسمية يوجب بطلان البيع بخلاف النكاح فان دخل بها زوجها او مات عنها فلها خمسون دينارا وان طلقها قبل الدخول بها
فلها المتعة في قياس قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاخر رحمهم الله وفي قوله الاول لها نصف خمسين دينارا لان هذا القول المفروض
بعد العقد كالمسمى في العقد وهما قالا لو فرضنا بينهما والثاني لم يكن مسمى في العقد فلا يتنصف بالطلاق قبل الدخول فيكون لها المتعة
كنكاح لا تسمية فيه وكل جواب عرفت في المولى مع الامة كذلك الجواب في الولي تزوج المراة البالغة بغير امرها ثم بلغها الخبر
فتخير في جميع ما بينا اكره الرجل ابنه على ان يوكله بتزويج ابنته [illegible]
الاب زوج الابنة لا يجوز النكاح لانه لا يرد بهذا التحقيق في فتاوى الفضلي في فتاوى ابي الليث تزوج امراة وغاب الصبي فلما
حضر الصبي تزوجت المراة بزوج اخر والصبي قد اجاز النكاح بعد البلوغ فان تزوجت المراة قبل اجازة الصبي جاز نكاحها
وان تزوجت بعد اجازة الصبي فان كان نكاح الصبي بمهر مثلها او بما يتغابن الناس فيه لا يجوز نكاح الثاني وان كان
نكاح الصبي بمهر كثير لا يتغابن الناس في مثله فان كان للصبي اب او جد فكذلك وان لم يكن اب ولا جد جاز لان هذا النكاح
لم يتوقف لانه لم يكن له مجيز حال وقوعه فاذا اجاز الصبي لم تصادف اجازته عقدا موقوفا فلم يعمل فيما يتصل بمسائل الاجازة
رجل زوج ابنته الصغيرة من رجل كبير بغير امره خاطب عنه ابوه ثم مات ابو الصغيرة قبل ان يجيز الزوج النكاح بطل النكاح لان
لاب الصغيرة انفسخ هذا العقد لانه في هذا النكاح قائم مقام الصغيرة لو كانت كبيرة وزوجت نفسها من ابن كبير لرجل
بغير اذنه خاطب عنه ابوه كان لها ان تفسخ النكاح قبل ان يجيز الابن فيجعل موته بمنزلة رجوعه وفسخه كذا ذكر المسئلة
في النوازل ولو كان نكاح الصغيرة كبيرة زوجها بغير اذنها وباقي المسئلة بحالها لا يبطل النكاح بموت الاب لان الاب لا يملك نقضه
في هذه الصورة لانه بمعنى الفضولي ذكر في المنتقى ان موت الاب في المسئلة الاولى لا ينفسخ النكاح ايضا وصورة ما ذكر في المنتقى
رجل زوج ابنته الصغيرة من رجل غائب ثم مات ابو الصغيرة ثم بلغ الخبر الغائب واجاز النكاح ولو انفسخ النكاح بموت
الاب لما عمل اجازته فما ذكر في المنتقى دليل على ان قيام الفضولي في باب النكاح ليس بشرط لعمل الاجازة وفي باب البيع شرط لان
في باب البيع الحقوق ترجع الى العاقد وفي باب النكاح لا ومما يتصل بمسائل الاجازة ايضا اذا اذن لعبده ان يتزوج امراة
وقد كان العبد قد تزوج قبل ذلك بغير اذن مولاه فاجاز العبد ذلك النكاح جاز استحسانا ولا يجوز الا باجازته ولو عتق
العبد ينفذ هذا النكاح من غير اجازته ووجه الفرق بينهما ظاهر وهو ان نكاح العبد قبل العتق كان موقوفا على اجازة المو لى
لحق المولى لا لحق العبد لانه وجد الرضى من العبد بالتزام حكم النكاح وقد صح ذلك منه لانه من اهل الرضا بالتزام حكم النكاح فانه
مكلف وانما التوقف لحق المولى اما لانه حصل شيء فاني ملك المولى حيث شغل مالية المولى بالمهر والنفقة او لانه حصل شيء في حق
المولى لان نكاح العبد حق المولى وبالعتق زال حق المولى فينفذ على العبد بالرضا الذي وجد منه حال العقد فاما بالاذن لا يبطل
حق المولى عن العبد فيبقى التوقف لقيام المانع من النفوذ فلا ينفذ الا باجازة المولى وباجازة تامة وهو العبد ثم فرق بين العبد وبين
الصبي فان الصبي اذا تزوج ثم بلغ لا ينفذ النكاح الا باجازته والفرق ان مسئلة الصبي امتناع النفاذ قبل البلوغ لحقه لا لحق المولى
لان النفاذ النكاح على الانسان يعتمد الرضا بالتزام احكام النكاح وما وجد منه من الرضا حال العقد غير معتبر شرعا لا التصرف

التزويج صح

فقال الابن صح

والعبد اذا تزوج ثم عتق ينفذ من غير اجازته صح

دائر بين الضرر والنفع ورضى الصبي بالتصرفات الدائرة بين النفع والضرر غير معتبر شرعا فلا بد من الاجازة بعد البلوغ ليعمل رضاه بذلك
فاما في مسألة العبد امتناع النفاذ قبل العتق لحق المولى لا لحق العبد فانه قد رضي بالتزام حكم النكاح ورضاه معتبر شرعا لكونه اهلا
لذلك وبالعتق زال حق المولى فزال المانع من النفاذ ومما يتصل بهذا بمسائل الاجازة ايضا صبي عاقل تزوج امراة وعاقد تزوج المراة
باخ هذا الصبي وقد بلغ فاجاز الذي باشره في حال صغره ينظر ان كانت المراة قد تزوجت باخر قبل بلوغ الصبي واجازته صح النكاح الثاني
ويفسخ اقرارها على النكاح الثاني فسخا للنكاح الاول وان كانت قد زوجت نفسها بعد اجازة الصبي فهو امتلك والكثير مقرا باشتغال
الناس فيه لا يصح لان نكاح الصبي انعقد وعمل اجازته بعد البلوغ وصارت المراة امراة الصبي فلا يصح نكاحها مع الثاني وان كان
نكاح الصبي باكثر من مهر مثلها مقدارا لا يتغابن الناس فيه فان كان للصغير اب او وصي فكذلك لان نكاح الصغير منعقد في هذه الصورة
ايضا موقوفا على اجازة الاب او الجد لانهما يملكان مباشرة هذا العقد على الصغير فيملكان اجازته وهذا الجواب انما يستقيم على قول
ابي حنيفة رحمه الله على ما عرف وان لم يكن للصغير اب او جد فنكاحها مع الثاني صحيح لان نكاح الصبي في هذه الصورة لا ينعقد لانه
لا مجيز له فلا تعمل اجازته فيصح نكاحها مع الثاني هذه الجملة في فتاوى الفقيه ابي الليث رحمه الله **ومما يتصل بهذا الفصل نقض العاقد
العقد الموقوف على الاجازة ايضا** قال محمد رحمه الله اذا وكل رجل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امراة بغير اذنها زوجها ابوها
فلم يبلغها الخبر حتى نقض الوكيل النكاح بغير محضر منها ولا من ابيها ولا من زوجها جاز نقضه لانه على وكالته بعد لان العزل لم يوجد
ولم تنته الوكالة ايضا اذ لم يأت بما وكل بتحصيله على التمام لانه وكله بالعقد النافذ وقد اتى باصل العقد اذ بقي خلل
وكان تمكن نقضه كتصرف الموكل والموكل يقدر على ابطال ما يحتمل البطلان من العقود فكذا الوكيل وصار هذا كالوكيل بالبيع
يملك البيع بشرط الخيار لاطلاق التوكيل ويملك فسخه في مدة الخيار لبقاء الوكالة وكونه بمنزلة الموكل حال قيام الوكالة كذا ههنا
فان قيل انما يصح نقض الموكل فرارا عما يلزمه من الحقوق فان الحقوق تلزمه متى اجازت المراة النكاح وكان له فسخ هذا النكاح
فرارا عن ذلك فاما الوكيل بالنكاح متى باشر عقدا موقوفا لا يلزمه الحقوق متى اجازت المراة النكاح فلا يصح فسخه فرارا عما يلزمه
من الحقوق ولم يوكل بالفسخ من جهة الموكل نصا فيصح فسخه بحكم التوكيل فلا يصح فسخه وصار كالفضولي في باب النكاح اذا فسخ النكاح
الموقوف قبل الاجازة لا يعمل فسخه وانما لا يعمل لما قلنا هذا ههنا قلنا الموكل انما يملك النقض لما ذكرتم من العلة والعلة اخرى وهو ان
الفسخ قبل الاجازة امتناع عن اتمام العقد من وجه فانه يمنع عن ثبات الحكم فانه عنده ثابت والمقصود من العقد الحكم لا غير
عنه ان كان فسخا من وجه من حيث انه تم العقد باعتبار الايجاب والقبول للوكيل الامتناع من اتمام العقد كما له الامتناع
من مباشرة العقد كما في حالة المساومة اذا قال الوكيل للمراة زوجتك من فلان بالف درهم فقبل ان يقول قبلت اذا رجع الوكيل صح
الرجوع وانتقض ما وجد منه من الايجاب فان كان لا يحتاج بعد ايجاب الوكيل الى صنع من جهته لانه امتناع عن اتمام
العقد فصح ذلك منه كذا ههنا فان قيل لو صح النقض من الوكيل باعتبار هذا المعنى كان يجب ان يصح من الفضولي ايضا باعتبار
هذا المعنى فان له الامتناع عن اتمام العقد كما في حالة المساومة ثم لم يكن للفضولي فسخ النكاح قبل الاجازة واعتبر هذا
منه فسخا للعقد عليه ولم يعتبر امتناعا من اتمام العقد فيجب ان يعتبر في حق الوكيل ايضا فسخا للنكاح لا امتناعا من اتمام العقد
من وجه وامتناع من اتمام العقد من وجه على ما بينا والعمل بالشبهين في حق الوكيل والفضولي متعذر لما بينهما من التنافي
فعملنا بشبه الفسخ في حق الفضولي فلم يجوز ذلك منه لانه فسخ عقد غيره وهو غير وكيل عنه بالفسخ وعملنا بشبه الامتناع في حق
الوكيل وجوزنا ذلك منه وانما عملنا على هذا الوجه ولم نعمل على العكس لانا لو عملنا بشبه الامتناع في حق الفضولي وجوزنا
ذلك منه لزمنا تجويزه في حق الموكل من طريق الاولى لان الوكيل نائب عن الموكل اعلاها لا من الفضولي فما يصح من الفضولي يصح من
الوكيل فحينئذ يتعطل العمل بالشبهين ثم يصح نقض الوكيل سواء كان بمحضر من المراة او بغير محضر منها وذكر انا انما صححنا الفسخ
من الوكيل قبل الاجازة من حيث انه امتناع عن اتمام العقد لا من حيث انه فسخ والامتناع عن اتمام العقد يصح من غير ان
يتوقف على علم امرها في حالة المساومة اذا قال الوكيل زوجتك من فلان ثم قال رجعت قبل قبول المراة صح ذلك من
الوكيل علمت المراة بذلك او لم تعلم لانه امتناع من اتمام العقد كذا ههنا قال ولو ان الوكيل لم ينقض النكاح الاول ولكن
زوج الموكل اخت المراة الاولى باذن الاخت الثانية او بغير اذنها وكان ذلك قبل ان تبلغ الاولى كان هذا من الوكيل

نقضا

نقضا للنكاح الاول ولو كان الوكيل زوجه امراتين في عقد بعد الاولى احدهما اخت الاولى لم يكن ذلك منه نقضا للنكاح الاول
فرق بين هذا وبينما اذا زوجه اخت الاولى وحدها والفرق انه متى زوجها اخت الاولى وحدها ولم ينتقض النكاح الاول بالنكاح
الثاني يصير الموكل جامعا بين الاختين عقدا لان النكاح الاول كان من وكيله وعبارة الوكيل في النكاح منقولة الى الموكل والنكاح
الثاني ايضا من وكيله لانه لم يخرج عن الوكالة بالنكاح الاول لانه وكله في الثاني بان يزوجه امراة واحدة فصار عبارة الوكيل
في العقد الثاني وقد اتى باصل العقد وقد امتثل امر موكله في النكاح الثاني بان زوجه امراة واحدة فصار عبارة الوكيل
في النكاح الثاني منقولة الى الموكل ايضا فصار كان الموكل تزوج الاولى بغير رضاها ثم تزوج اختها بغير رضاها فيصير جامعا
بينهما عقدا ولو لم ينتقض نكاح الاولى بنكاح الثانية وامكن رفع الاول بالثاني لان الاول محل النقض لما في الاول يبين لم ينتقض يصير
الموكل جامعا بين الاختين ملكا ولا عقدا ملكا لا شك لان العقد الموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك واما عقدا فكذلك لان عبارة
الوكيل في حق الوكيل الاول انتقل اليه لانه كان وكيلا عنه في الاولى وفي المراتين فضولي عليه لانه فضولي في المراتين لان الوكيل بان يزوج
امراة واحدة لا يملك تزويج امراتين فلهذا لم ينتقض نكاح الاول بالنكاح الثاني بل بقي نكاح الكل موقوفا على الاجازة لما بينا
وكذلك لو زوجه اربعا في عقد لا قرابة بينهن وبين الاولى كان نكاح الاولى على حاله وتوقف نكاح الاربع على اجازته لانه لو لم ينتقض
نكاح الاولى بنكاح الاربع لا يصير الموكل جامعا بين الخمس ملكا ولا عقدا لان عبارة الوكيل في الاولى منقولة اليه لانه تزوج بنفسه
وفي الاربع مقصور عليه لانه فضولي واذا لم يتحقق الجمع بين الخمس لا عقدا ولا ملكا لم ينتقض الاول بالثاني بل بقي نكاح الاولى
موقوفا ونكاح الاربع كذلك حتى يجيزها شاء قال محمد رحمه الله ولو ان امراة زوجت نفسها من رجل قبل ان الزوج فضولي
ثم ان هذا الفضولي نقض النكاح قبل ان يبلغ الخبر الزوج فنقضه باطل وروي عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي انه قال يجوز
نقضه وجه ما روي عن ابي حنيفة رحمه الله في غير رواية الاصول ان هذا فضولي باشر عقد معاوضة فيملك نقضه قبل الاجازة
قياسا على البيع ظاهر الرواية وهو ان نقض العقد الموقوف على الاجازة فسخ من وجه وامتناع عن الاتمام من وجه على ما بينا فعملنا
بشبه الفسخ في حق الفضولي وعملنا بشبه الامتناع عن الاتمام في حق الوكيل واما الفضولي في باب البيع انما صح فسخه لما قلتم انه
باشر عقد معاوضة بل لان الفسخ قبل الاجازة مملوك له في باب البيع اعتبرنا شبه الفسخ او شبه الامتناع عن الاتمام اي اعتبرنا
شبه الامتناع فكذلك ايضا كما في حق المساومة فاما الفضولي في باب النكاح ان ملك الفسخ قبل الاجازة من حيث انه امتناع عن
الاتمام لا يملك من حيث انه فسخ لان هذا الفسخ لا يرفع عين نفسه لا حقوق العقد ولا حكم العقد فلا يملك بالشك والاحتمال قال
وكذلك لو ان الفضولي زوجه اخت الاولى لا ينتقض نكاح الاولى ويتوقف نكاح الثانية حتى اذا اجاز فلان نكاح الاولى او الثانية
صح اجازته ولا ينتقض الاخر فرق بين هذه المسألة وبين مسألة الوكيل المذكورة في اول الفصل فان الوكيل لو زوجه اخت الاولى قبل اجازة الاولى
نكاحها ينتقض نكاح الاولى بالثانية والفرق وهو ان العاقد متى كان وكيلا لو لم ينتقض نكاح الاولى بنكاح الثانية يصير الموكل
جامعا بين الاختين عقدا وان لم يصر جامعا بينهما ملك نكاح لما ذكرنا والجمع بينهما حرام كالجمع بينهما ملك نكاح اما العاقد اذا كان
فضوليا لو لم ينتقض الاولى بالثانية لا يصير من عقد العقد له جامعا بين الاختين لا عقدا ولا ملك نكاح لان عبارة الفضولي تقتصر
عليه قال محمد رحمه الله فضولي زوج امراة برضاها بغير اذن الزوج ثم ان الزوج وكله ان يزوج له امراة فاجاز ذلك النكاح جاز
استحسانا والقياس ان لا يجوز فلو لم يجز ذلك ولكن نقض بعدما وكله الزوج لم يصح نقضه ولو انه زوجه اختها بعدما وكله بغير
رضا الاخت زوجه ابوها وهي كبيرة كان هذا نقضا منه من النكاح الاول ذكر لانه وكيل في نكاح الاخت الثانية وعبارة الوكيل
في النكاح فيما دخل تحت الوكالة منقولة الى الموكل فصار كان الوكيل تزوج اختها ولو تزوج اختها كان ينتقض الاول لانه متى لم ينتقض
يصير الموكل جامعا بينهما عقدا من وجه لان في النكاح الذي وجد من الوكيل قبل الوكالة دخل تحت الوكالة في حق الاجازة ان لم يدخل
في حق النقض فيصير عقد الوكيل كعقده من وجه فصار الموكل جامعا بينهما عقدا والجمع بينهما حرام فانتقض النكاح الاول كما لو تزوج
الجمع بينهما حرام وكذلك لو ان الزوج تزوج امراة بغير اذنها زوجها اياه ابوها ثم ان الزوج وكل رجلا ان يزوجه امراة فنقض
الوكيل نكاح الزوج قبل ان تجيز المراة فنقضه باطل قال ولو ان الوكيل لم ينقض النكاح في هذه المسألة ولكنه زوجه اختها
بغير رضاها كان ذلك نقضا للنكاح الاولى قال ولو ان رجلا وكل رجلا ان يزوجه امراة بعينها فزوجها اياه بغير اذنها زوجها

ابوها ثم ان الوكيل زوجه اختها برضا الاخت لم ينتقض نكاح الاولى لان نكاح الثانية لم يدخل تحت التوكيل فصار تزوجه وتزوج
اجنبي اخر سوا. قال ولو ان الوكيل قال قد فسخت النكاح الاول قبل ان تجيز المراة صح ذلك منه لانه كان وكيلا في النكاح الاول
وقد ذكرنا ان الوكيل بالنكاح متى باشر نكاحا موقوفا على اجازة المراة لو نقضه قبل اجازة المراة فانه يصح نقضه ولو انه انكحها
ثانيا بغير المهر الاول فان كان النكاح الاول بمائة دينار والثاني بالف درهم كان هذا نقضا للنكاح الاول ولو ان رجلا زوج
رجلا امراة بالف درهم بغير امره واعلمهما وخاطب عن المراة ابوها وهي كذلك حتى يتوقف النكاح على اجازتهما ثم انهما يعني الفضولي وابا
المراة جددا نكاحا على هذه المراة بغير امر الزوج وبغير امرها بخمسين دينارا ذكر انه يتوقف النكاحان على اجازتهما على ان يجيزا اي
النكاحين شاءا ان شاءا اجازا الاول بالف درهم وان شاءا الثاني بخمسين دينارا فلا ينتقض الاول بالثاني وان كان الاول يحتمل
النقض وذلك لان النكاح الاول جرى بين الفضوليين من جانب الزوج والمراة وقد ذكرنا ان الفضولي في باب النكاح لا يملك
نقض النكاح الاول بصريح النقض ولا حكما للعقد فعل يجدده بعد ذلك فلهذا لم ينتقض الاول بالثاني فان اجاز الثاني بطل
الاول كذلك ان اجاز الاول بالف درهم ينفسخ الثاني هذا اذا اجرى النكاحان جميعا بين الفضوليين فاما اذا اجرى النكاحان
بين الفضولي وبين المراة فان زوج الفضولي امراة برضاها من رجل بغير امره بالف درهم حتى توقف على اجازة الزوج ثم انهما جددا
النكاح يعني الفضولي والمراة كذلك الرجل بخمسين دينارا ذكر ان النكاح الاول ينفسخ بالثاني حتى لو اجاز الزوج النكاح الاول
لا تعمل اجازته ولو اجاز الثاني صح وانما انفسخ الاول بالثاني لان المراة قصدت تصحيح النكاح الثاني ولا يمكن تصحيح النكاح الثاني
الا بانفساخ النكاح الاول وهي مالكة فسخ النكاح الاول لانها كانت مالكة في النكاح الاول ولم تكن فضولية فيما عقدت على نفسها
والمالك متى عقد على ملكه عقدا موقوفا على اجازة غيره فانه يملك نقضه قبل الاجازة حتى لا يلزمه حكمه واذا كانت مالكة نقض النكاح
الاول فلا صحة للثاني الا بانفساخ الاول وانما قلنا انه لا صحة للنكاح الثاني في حق المراة الا بعد فسخ الاول لان النكاح نافذ في حق
المراة ولهذا لا يحتاج الى اجازتها للنفاذ فلو صح الثاني مع بقاء الاول موقوفا تصير المراة في حق نفسها مانعة بضعها من الزوج وهي
مملوكة للزوج ويصير الزوج في حق المراة مشتريا بضعها وهي مملوكة له ومعنى قولنا ان الثاني لا يصح في حق المراة الا بعد انتقاض الاول
والمراة مالكة نقض النكاح الاول قبل اجازة الزوج وانتقض الاول بالثاني واذا انفسخ الاول بالثاني لم يصح من الزوج اجازة
الاول بخلاف الفضوليين لان العقد الاول عندنا وقد يوجد ما لا في حق المراة ولا في حق الزوج ولهذا يحتاج النفاذ الى الاجازة
من جهتهما فصح الثاني مع بقاء الاول موقوفا على اجازة لا تصير المراة مانعة بضعها من الزوج وهي مملوكة للزوج ولا الزوج
مشتري بضعها وهي مالكة فلم ينفسخ الاول بالثاني قال محمد رحمه الله رجل امر رجلا ان يزوجه امراة على الف درهم فزوجها اياه على خمسين دينارا
باذنها ثم زوجها ثانيا بغير اذنها بالف درهم فهذا فسخ للنكاح الاول لانه فضولي في النكاح الاول فيتوقف على اجازته واجازتها
ان كان النكاح بغير اذنها وعلى اجازته ان كان النكاح بغير اذنه الا انه وكيل في العقد الثاني فصار مباشرته كمباشرة الموكل ولو باشر
الموكل العقد الثاني بنفسه كان ذلك فسخا للعقد الاول فكذا اذا باشر الوكيل والمعنى في ذلك ان الثاني وقع نافذا من وجه لانه
كان باذن الزوج ولو كان نافذا من كل وجه ينفسخ الاول لانه يتعذر اجازته لان الاجازة لها حكم النكاح المبتدا والنكاح المبتدا
لا يجوز في منكوحته فكذا الاجازة واذا كان الحكم هكذا فيما اذا كان الثاني نافذا من كل وجه فكذا اذا كان نافذا من وجه لان المعنى
يجمعهما قال ولو كان الوكيل زوجها اياه النكاح الاول بالف درهم الذي هو مامور به بغير امرها زوجها ابوها فالنكاح الاول على
حاله ان اجازته جاز لانه وكيل في النكاح الاول فضولي في النكاح الثاني ولو كان فضوليا في النكاحين جميعا كان لا ينتقض
الاول بالثاني فهذا اولى وهل يتوقف النكاح الثاني على اجازتها لم يذكر هذا في الكتاب ويجب ان لا يتوقف لتعذر الاجازة لان
الاول نافذ من وجه لانه نافذ في حق الموكل ولو كان نافذا من كل وجه لا يتوقف الثاني لما مر فكذا اذا كان نافذا من وجه فان زوجها
ابوها النكاح الثاني بامرها فهذا فسخ للنكاح الاول لانه لما زوجه ابوها باذنها صار كان المراة زوجت نفسها بخمسين دينارا
ولو كان كذلك انفسخ الاول لان الثاني نفذ عليها وهي تملك فسخ العقد الاول فيتضمن ذلك فسخ الاول قال محمد رحمه الله في رجل زوج رجلا
امراة بغير اذنها بالف درهم وخاطب عن الرجل رجل اخر بغير اذنه وكانا فضوليين ثم انهما جددا النكاح بخمسين دينارا بغير اذنهما
حتى توقف النكاحان على اجازتهما على ما مر ثم ان المراة اجازت احد النكاحين واجاز الزوج احد النكاحين فان اجاز الزوج

النكاح الذي اجازته الزوجة بان اجازتهما النكاح بالف واجاز الزوج ذلك ايضا جاز النكاح بالف درهم لان الزوجين اجتمعا على
اجازة النكاح بالف درهم وكان موقوفا على اجازتهما فيه ويجب الالف من المهر وينفسخ الثاني لتعذر الاجازة لان الاجازة بمنزلة عقد مستانف
وعلى ما مر ابتداء النكاح بخمسين دينارا بعد ما نفذ النكاح بالالف لا يجوز فكذا لا يجوز الاجازة وان اجاز الزوج النكاح الاخر بان اجاز
النكاح بخمسين دينارا فانه لا يجوز لان الاجازة لاقت عقدا مفسوخا لانه انفسخ باجازة المراة النكاح بالالف لانه ينفذ ذلك النكاح في
حقها وان بقي موقوفا في حق الزوج ولهذا لا يحتاج الى اجازتها بعد ذلك ولو نفذ النكاح في حقهما جميعا بان اجازاه انفسخ الثاني لتعذر
الاجازة فكذا اذا نفذ في حقها انفسخ الثاني لتعذر الاجازة على ما مر فان اجتمعا بعد ذلك على اجازة الثاني لم يجز لان العقد انفسخ على ما مر
وان اجتمعا على اجازة الاول الذي كان جائزا وكان ينبغي ان لا يجوز ويجعل ردا وفسخا للنكاح الثاني في الجواب لان النكاح الثاني لما انفسخ باجازة
المراة النكاح الاول لان النكاح الاول قد نفذ على المراة ومن ضرورته انتقاض الثاني لتعذر الاجازة فاما النكاح الثاني لم ينفذ على الزوج واجاز
النكاح الاول لم يرتفع بعد الاجازة لان النكاح الثاني قد انتقض باجازة الزوج النكاح الثاني وكذلك لو ان المراة بدات فاجازت النكاح
الثاني كان ذلك فسخا للاول حتى لو اجتمعا على الثاني يجوز ولو اجتمعا على الاول لا يجوز وكذا لو بدا الزوج فاجاز احد النكاحين بطل الاخر
لما قلنا هذا الذي ذكرنا اذا علم المجاز اولا من المجاز اخرا اما اذا نسيا المجاز الاول ثم اجتمعا بعد ذلك على احد النكاحين وتصادقا على ذلك
بان قالا لا ندري بان هذا هو المجاز اولا فانه جاز هذا النكاح لانه صار معلوما بتصادقهما لان الابهام كان منهما فيعتبر بيانهما في الجواب
في المعلوم كذلك على ما مر فان لم يذكرا المجاز اولا واجمعا على احد النكاحين من غير ذكر المجاز اولا لم يجز واحد منهما ابدا لان ما اجمعا عليه يحتمل انه
هو المجاز اولا فيجوز ويحتمل انه غيره فلا يجوز مع الاحتمال هذا كمن طلق احدى امراتيه ثلاثا والاخرى واحدة وقد نسي المطلقة ثلاثا
من الاخرى ثم عين احداهما للثلاث من غير ذكر لا يصح التعيين لما ذكرنا فكذا هذا ولو قالت المراة ابتداء اجزت النكاحين كان للزوج
ان يجيز اي النكاحين شاء اما النكاح بالف واما النكاح بخمسين ويجوز ذلك ويلزم الزوج المسمى فيه قال ولا يكون اجازتها النكاحين
مما ينقض احدهما صاحبه وكان ينبغي ان ينتقض احدهما صاحبه لانه متى اجاز احد النكاحين فقد اجاز كل نكاح بعينه النكاح
بالدراهم والنكاح بالدنانير واجازت احدهما احد النكاحين بعينه ينتقض الاخر فاذا اجاز كل نكاح بعينه يجب ان ينتقض كل نكاح
بالنكاح الاخر والجواب ان المنافاة بين العقدين ليست باعتبار المحل لان كل واحد من العقدين ورد على امراة هي محل له وانما المنافاة
باعتبار البدل فتصير هي باجازة احد العقدين كامراة قالت زوجتك نفسي بالف درهم او بخمسين دينارا او قال لو قبل الزوج احدهما جاز كذا
هاهنا وجواب اخر ان اجازة احدهما كلا النكاحين معا اجازة لهما من وجه من حيث اللفظ واجازة لاحدهما لا بعينه من حيث المعنى لان
النكاحين جميعا ان كانا مما يجتمعان انعقادا وتوقفا لا يجتمعان نفاذا لانه لا ينفذ على امراة واحدة في حالة واحدة الا نكاح واحد
فمن حيث انه اجازة للعقدين لفظا قلنا اذا قال الزوج بعد ذلك اجزت الاول او الثاني او قال اجزت احدهما لا بعينه فقد اجتمعا
على اجازة نكاح واحد فيزول التوقف حتى لو ارادا ان يفسخا احد النكاحين لا يقدران عليه ومن حيث انه اجازة لاحدهما لا بعينه
من حيث المعنى لا ينقض احدهما صاحبه كما لو قال احدهما اجزت احد النكاحين لا بعينه بخلاف ما لو اجاز احدهما النكاح بالدراهم واجاز
الاخر النكاح بالدنانير وخرج الكلامان بينهما معا فانه ينتقض النكاحان جميعا لان كل واحد منهما اجاز نكاحا بعينه من حيث اللفظ
والمعنى واجازة احدهما نكاحا بعينه لفظا ومعنى مما ينقض الاخر فاذا خرج الكلامان معا يجتمع في كل نكاح فسخ واجازة فيكون
الفسخ اولى لما فيه من الاحتياط وان اجاز كل واحد منهما النكاحين جميعا وخرج الكلامان بينهما جميعا فالجواب فيه كالجواب فيما اذا
اجاز كل واحد منهما النكاحين على التعاقب سواء نفذ احد النكاحين لا محالة لانهما اجتمعا على اجازة نكاح واحد وبقي امر المهر مشكلا
فيكون الجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا وان اجاز احدهما نكاحا لا بعينه بان قال الزوج مثلا اجزت النكاحين او قال اجزت هذا
وهذا فاما اجازة المراة في هذه المسالة لا تخلو من اربعة اوجه اما ان قالت اجزت مثل اجازة الزوج وخرج الكلامان معا وفي هذا الوجه
يجوز احد النكاحين لانهما اجتمعا على اجازة احد النكاحين الا ان امر المهر مشكل فيكون الجواب في حق المهر على التفصيل الذي ذكرنا وان
قالت اجزت غير ما اجازه الزوج وخرج الكلامان معا انتقض النكاحان لان كل واحد منهما لما اجاز نكاحا غير الذي اجاز صاحبه
وقد خرج الكلامان معا فقد اجتمع في كل عقد فسخ واجازة فانفسخا لما ذكرنا وان قالت اجزت النكاحين فالجواب فيه كالجواب فيما
اذا قالت اجزت ما اجازه الزوج يجوز احد النكاحين لانهما اجتمعا على اجازة نكاح واحد وان قالت اجزت احد النكاحين او قالت

هذا وهذا بمثل ما قالا الزوج وخرج الكلامان معا ذكر انهما لم يجيزا نكاحا بعد ولهما ان يجتمعا على احد النكاحين ايهما شا وان شاء
نسخا كلا العقدين لان كل قول واحد اجزت احد النكاحين يجوز ان يثبتا ولها اجازه صاحبه فيثبت اجتماعهما على اجازة
نكاح واحد فلا تثبت الاجازة بالشك والاحتمال كذلك لا يثبت الرد بالشك والاحتمال حتى لا ينتقض النكاحان فلهذا قال ولهما ان
يجتمعا على احد النكاحين **الفصل الخامس في معرفة الاوليا** يجب ان يعلم بان الولي من كان من اهل الميراث وهو بالغ عاقل حتى لا تثبت
الولاية للصبي المجنون ولا يثبت ولاية الكافر على المسلم ولا المسلم على الكافر لا يثبت الولاية للعبد بعد هذا الاحتياج الى معرفة ترتيب
تقدم الاوليا في المراة الابن ثم ابن الابن وان سفل ثم الاب ثم الجد ابو الاب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ
لاب وام ثم ابن الاخ لاب وان سفلوا ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب وان سفلوا ثم عم الاب لاب وام ثم عم الاب لاب ثم بنوهم
على هذا الترتيب ثم رجل هذا بعد العصبات الى المراة وهو ابن عم بعيد ثم مولى العتاقة ثم عصبة مولى العتاقة ثم الام ثم ذو الارحام
الاقرب فالاقرب وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وهو مختار ذكر في مختصر المسايل للام والخالة وسائر ذوي الارحام تزويج الصغيرة
والصغير عند ابي حنيفة رحمه الله عند عدم العصبات خلافا لمحمد رحمه الله وقول ابي يوسف مع ابي حنيفة رحمهما الله في اكثر الروايات
والكرخي ذكره مع محمد رحمهما الله وقال محمد رحمه الله لا ولاية للام ونحوها ولا لاحد من ذوي الارحام وهو القياس وقول ابي يوسف مضطرب
ذكر الطحاوي قوله مع ابي حنيفة وذكر القدوري قوله مع محمد والاصح انه مع ابي حنيفة ثم مولى الموالاة ثم السلطان ثم القاضي ومن نصبه
القاضي اذا شرط تزويج الصغاير والصغار في عهده واذا لم يشترط فلا ولاية له ثم انما يحتاج الى الولي في الصغيرة والصغير والمجنون
والمجنونة واذا نزل الصغير والمجنون نزول الولاية عندنا امراة جاءت الى القاضي فقالت ليس لي ولي واني اريد ان ازوج نفسي فالقاضي
ياذن لها بالنكاح لانه لو علم لها وليا يأذن لها ولا انكاح فقد صح رجوع محمد الى قول ابي حنيفة رحمهما الله فهنا اولى كذا ذكره الصدر الشهيد
رحمه الله وسئل اسمعيل بن حماد عن امراة جاءت الى القاضي فقالت اني اريد ان التزوج وليس لي ولي فلا يعرفني احد فان القاضي يقول لها ان لم
تكوني قرشية ولا عربية ولا ذات زوج ولا في عدة زوج فقد اذنت لك كذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في كتاب المزارعة ولو ان امراة جاءت الى
القاضي فقالت ان فلانا يخطبني وليس لي ولي فزوجني منه فان شاء القاضي ان يكلفها اقامة البينة على ما ادعت وان شاء
قال لها زوجي نفسك اذا كان الامر كما وصفت وبعد اقامة البينة يلزم القاضي ما ادعت من غير حاجة وان اجتمع للمجنون ابوان
فالاب في قول ابي حنيفة واحدى الروايتين عن ابي يوسف رحمهما الله وقال محمد الاب اولى وعلى هذا الاختلاف الجد مع الابن هكذا ذكر
القدوري وذكر شيخ الاسلام ان عند ابي يوسف الابن اولى وعن الجد رواية واحدة وفي نوادر هشام عن محمد اذا كان بحتلة وله ابن واب
فالتزويج الى الابن عند ابي حنيفة رحمه الله والبيع الى الاب وذكر عن هذه المسألة في المنتقى واجاب على نحو ما ذكرنا ثم وهذا قول ابي يوسف
وقال محمد هما جميعا الى الاب واذا اجتمع الجد والاخ لاب وام او لاب وعند ابي حنيفة الجد اولى وعندهما يستويان كما في الميراث قال الشيخ الامام
الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرحه الاصح عندي ان الجد اولى بالانكاح عند الكل واذا اجتمع الابن والاخ لاب وام ولا
فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الابن اولى وقال محمد رحمه الله الاخ اولى وفي المنتقى قال محمد رحمه الله اذا كان للصغير والد
او جد لم يزوجها القاضي وان كان الاب فاسدا او الجد ينبغي للقاضي ان يزوجها بالكفو وان زوج الصغير او الصغيرة ابعد الاوليا
فان كان الاقرب حاضرا وهو من اهل الولاية توقف نكاح الابعد على اجازته وان لم يكن من اهل الولاية بان كان صغيرا او كبيرا مجنونا
جاز وان كان الاقرب غايبا غيبة منقطعة جاز نكاح الابعد وتكلموا في حد الغيبة المنقطعة واكثر المشايخ اختلاف فيه
وكذلك اختلفت الروايات فيه والاصح انه لو كان في موضع لو انتظر حضوره او استطلاع رأيه فات الكفو الذي حضر فالغيبة
منقطعة والى هذا اشار في الكتاب فقال رأيت لو كان في السواد وبحوه واما اذا كان يستطيع رأيه اشار الى المعتبر استطلاع
الراي من المشايخ من لم يجاوز عن هذا المقام ومنهم من تجاوز عنه وقال الكفو لا ينتظر ايا ما كثيرة وينتظر قليلا فلا بد من حد
فاصل بينهما وقدرنا ذلك بثلاثة ايام ولياليها وهو قول ابي عصمة سعد بن معاذ المروزي ومحمد بن مقاتل الرازي فصار حد الغيبة
المنقطعة على قولهما ثلاثة ايام ولياليها وهكذا كان يفتي القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي فانه سئل عن صغيرة زوجها
امها ولها ولي بنسف هذا السؤال كان ببخارا قال من بخارا الى نسف مسيرة سفر فهو غيبة منقطعة قال القاضي الامام هذا ارحم
اذا زوج الولي الابعد لا يعرف ان الولي الاقرب ابن هو يجوز وان ظهر انه في ذلك المصر ان زوجها الاقرب من حيث هو

فيه في المنتقى عن محمد رحمه الله المراة اذا لم يكن لها ولي لحاضر استحسن ان تولي رجلا فيزوجها وهكذا اجاز عن ابن عمر رضي الله عنهما والرجل الذي
الذي يعول الصغير او الصغيرة فلا ولاية له في انكاحها وكذلك الوصي لا ولاية له في انكاح الصغيرة سواء اوصى اليه الاب بالنكاح او لم يوص
الا اذا كان الوصي وليها فحينئذ يملك النكاح بحكم الولاية في مجموع النوازل سيل شيخ الاسلام عن رجل غاب غيبة منقطعة وله بنت صغيرة
فزوجها اخيها لاب وام او لاب والام حاضرة قال ان لم يكن لها عصبة اولى من الاخت جاز النكاح قيل له الا ان تكون الام اولى من الاخت
لاب وام او لاب من قوم الاب النسا اللواتي من قبل الاب لهن ولاية التزويج عند عدم العصبات باجماع بين اصحابنا والعمة وبنت
الاخ وبنت العم فاما الام والنسا اللواتي من قبل الام فلهن ولاية عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد رحمه الله لا ولاية لهن وهذا الذي
ذكر عند عدم العصبات باجماع بين اصحابنا رحمهم الله ستقيم في الاخت لاب والعمة وبنت الاخ وبنت العم لانهن من جملة ذوي الارحام
وولاية ذوي الارحام يختلف فيها فعند ابي حنيفة رحمه الله لهم ولاية وهذا مختار وعند محمد رحمه الله لا ولاية لهم على ما مر واذا زوج الصغير
او الصغيرة غير الاب والجد ثم بلغا فلهما الخيار عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله والمسألة معروفة ولو زوجها امها فبلغت فلها الخيار عند ابي حنيفة
رحمه الله على اصح الروايتين والقاضي اذا زوج الصغير او الصغيرة ثم بلغا فلهما الخيار في اظهر الروايتين عند ابي حنيفة وهو قول محمد
اذا كان الوصي وليا وزوج الصغيرة او الصغير وبلغا فلهما الخيار في العيون معتوهة زوجها عمها او اخوها ثم عقلت فلها
الخيار واذا كان زوجها ابوها او جدها ثم عقلت فلا خيار لها وان زوج معتوهة ابنها فلا رواية فيه عن ابي حنيفة رحمه الله ويجوز
ان لا يكون لها الخيار لان عند ابي حنيفة رحمه الله اذا اجتمع الابن والاب في البالغة المعتوهة فولاية الانكاح للابن واذا كان الابن مقدما
على الاب عنده ولا خيار لها في تزويج الاب جاز انه لا يكون لها الخيار في تزويج الابن من طريق الاولى وكما يثبت خيار البلوغ للانثى يثبت
للذكر ولا يكون الفرقة فيه الا بقضاء القاضي ويبطل هذا الخيار في جانبها بالسكوت اذا كانت بكرا ولا يمتد الى اخر المجلس حتى لو سكتت
كما بلغت وهي بكر يبطل خيارها وان كانت ثيبا في الاصل او كانت بكرا الا ان الزوج قد بنى بها ثم بلغت عند الزوج لا يبطل خيارها
بالسكوت ولا بقيامها عن المجلس وانما يبطل خيارها اذا رضيت بالنكاح صريحا او يوجد منها فعل يستدل به على الرضى كالتمكين من
الجماع او طلب النفقة او ما اشبه ذلك اما لو اكلت من طعامه او خدمته كما كانت فهي على خيارها وفي جانبه لا يبطل هذا الخيار بالسكوت
وانما يبطل خياره بصريح الرضى او بما يدل عليه من قربان المراة او تجهيزها او تسليم الصداق اليها وهذا الخيار يبطل بالجهل وتفسير
ذلك اذا علمت بالعقد ساعة بلغت لكن جهلت بثبوت الخيار فسكتت بطل خيارها اما اذا لم تعلم بالعقد ساعة بلغت كان لها الخيار
اذا علمت واذا بلغت وسالت عن اسم الزوج او عن المهر المسمى او سلمت على الشهود بطل خيار البلوغ واذا وقعت الفرقة بخيار البلوغ
ان لم يكن الزوج دخل بها فلا مهر لها ولا تقع الفرقة باختيار الزوج او باختيار المراة وان كان قد دخل بها فلها المهر كاملا وقعت
الفرقة باختيار الزوج او باختيار المراة اختلف المشايخ في ان خيار البلوغ هل يثبت للمملوك بعضهم قالوا يثبت وبعضهم قالوا
لا يثبت صورة المسألة المولى اذا زوج عبده الصغير امراة ثم ان المولى اعتق العبد ثم بلغ العبد هل يثبت له الخيار البلوغ قال
بعضهم لا يثبت هو الصحيح ولو كانت مكان العبد امة بان زوج المولى امته الصغيرة من رجل ثم اعتقها ثم بلغت فليس لها خيار
بين اصحابنا اما على قول من يقول في فصل العبد خيار البلوغ لا يثبت للعبد فلان المعنى ثم ان العقد صدر ممن له ولاية متكاملة
وهذا المعنى موجود ههنا واما على قول من قال ثمة يثبت خيار البلوغ في العبد فلانه يثبت للامة خيار العتق وستأتي المسألة
في خيار العتق بعد هذا ان شاء الله تعالى في فصل على حدة ابراهيم عن محمد رحمه الله ينبغي للصغيرة ان تختار نفسها مع رؤية
الدم قلت فان رأت الدم في جوف الليل قال ينبغي ان تقول بلسانها قد فسخت النكاح وتشهد اذا اصبحت وتقول رأيت الدم الآن
قال ابراهيم قلت لمحمد رحمه الله وسعها ذلك قال نعم قال هشام سالت محمدا رحمه الله عن الصغيرة التي زوجها عمها اذا حاضت فقالت
الحمد لله قد اخترت نفسي على خيارها فان بعثت خادمها حين حاضت تدعو شهودا لتشهدهم فلم تقدر على الشهود وهي في موضع
منقطع عن الناس فمكثت ايا ما لا تقدر على الشهود قال الزمها النكاح ولم يجعل هذا عذرا ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا اختارت
نفسها واشهدت على ذلك ولم تتقدم الى القاضي شهرا وشهرين فهي على خيارها ما لم تمكنه من نفسها اذا زوج القاضي صغيرة لا ولي لها ولم
يكن السلطان اذن للقاضي في تزويج الصغاير ثم اذن له في ذلك فاجاز ذلك النكاح لم يجز وان كان قد اذن له قبل التزويج فزوج جاز
هكذا ذكر في فتاوى الفضلي وعلى قياس ما قال محمد في الجامع اذا تزوج امراة بغير اذن المولى ثم ان المولى اذن له في النكاح فاجاز ذلك

النكاح انه لا يجوز استحسانا والقياس في اذا زوج رجلا امراة ثم ان الزوج وكله ان يزوجه امراة فاجاز ذلك النكاح انه يجوز استحسانا
ينبغي في هذه المسألة ان يجوز بفعل اجازته ذلك النكاح استحسانا سئل شمس الائمة الاوزجندي رحمه الله عن صغيرة لها اخ لاب زوجها
تزوجها القاضي بغير امر الاخ قال لا يصح النكاح الا اذا كان الاخ غائبا او عاضلا الجنيد يجوز للاب او الجد او غيرهما اذا زوج الصغيرة
من لا يكافيها او زوج الصغير امراة ليست بكفو له فهذه المسألة تاتي في فصل الكفاية ان شاء الله تعالى واذا زوج الاب او الجد الصغير
امراة باكثر من مهر مثلها او زوج الصغيرة باقل من مهر مثلها ان كانت الزيادة والنقصان بحيث يتغابن الناس في مثلها يجوز بالاتفاق
وكذلك الجواب في غير الاب والجد من سائر الاولياء اما اذا كانت الزيادة والنقصان فاحشا بحيث لا يتغابن الناس في مثلها ففي الاب
والجد قال ابو حنيفة رحمه الله صح النكاح وصح الحط والزيادة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يجوز ولم يثبت في الاصل ما قال لا يجوز النكاح او
التسمية وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله ان النكاح جائز والتسمية لا تجوز وذكر هشام عن محمد رحمه الله ان النكاح جائز في الجا مع
الصغير عنهما ان النكاح لا يجوز واجمعوا على ان غير الاب والجد لو زاد ونقص بحيث لا يتغابن الناس انه لا يجوز النكاح حتى لو اجاز بعد
البلوغ لا تعمل اجازته واذا جن الولي جنونا مطبقا تزول ولايته فان كان يجن ويفيق لا تزول ولايته وينفذ تصرفه في حالة الافاقة
وفي الحد الفاصل بين المطبق وغير المطبق كلام ففي بعض المواضع عن ابي يوسف رحمه الله قدر المطبق باكثر السنة وفي قضاء النوازل عن محمد
رحمه الله انه قدره بسبعة اشهر وهو قريب من قول ابي يوسف وروى ابو بكر الرازي عن ابي يوسف انه قدره باكثر من يوم وليلة وعن محمد
انه قدره بشهر ثم قدره بسنة كاملة هذا اخر قوله وفي بيوع واقعات الناطفي عن ابي حنيفة انه قدره بشهر وهكذا ذكر شيخ الاسلام
في شرح الماذون وكان الصدر الشهيد يختار التقدير بشهر الحاصل انه في تقدير الصلوات المطبق مقدر بست صلوات وفي حق الصوم
بالشهر وفي الزكاة وما سواها على هذا الخلاف الذي ذكرنا واذا عرفت حد الجنون المطبق فغير المطبق ما دونه وهو المراد من قوله في
الكتاب يجن ويفيق واذا كان الرجل يجن ويفيق هل يثبت ولاء الغير عليه في حالة جنونه ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله
في ادب القاضي في باب شهادة الاعمى اذا كان يجن يوما او يومين فهذا بمنزلة المغمى عليه لا يثبت للغير عليه ولاية في حال جنونه وتقبل
شهادته في حال افاقته واما الجنون المطبق يوجب الولاية وذكر الفقيه ابو بكر في غير هذه المسألة خلافا فقال الابن اذا بلغ عاقلا ثم جن
او عته فعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا تعود ولاية الاب قياسا حتى لو تصرف في ماله او زوجه امراة لا يجوز بل تعود الولاية الى القاضي
وعلى قول محمد رحمه الله تعود الولاية الى الاب استحسانا وقال الفقيه ابو بكر البلخي تعود ولاية الاب عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وقال محمد رحمه الله
لا تعود بل تعود الى السلطان والاب اذا عته لا تثبت ولاية التصرف في ملكه وهل تثبت له ولاية التزويج ذكر شيخ الاسلام في باب
اذن الاب للصبي المعتوه ان على قول من يقول تثبت للاب ولاية التزويج للابن اذا جن الابن يقول لم تثبت الولاية للابن ههنا
وعلى قول من يقول لا يثبت للاب ولاية التزويج ثم يقول تثبت الولاية للابن ههنا وقد ذكرنا الخلاف بين ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
فيما اذا كان للمعتوه اب وابن وفي فتاوي ابي الليث زوج ابنه الكبير امراة فلم يجز الابن حتى جن جنونا مطبقا فاجاز الاب ذلك
النكاح يجوز **ومما يتصل بهذا الفصل مسألة النكاح بلا ولي** الحرة العاقلة البالغة اذا زوجت نفسها رجلا وهو كفو لها
او ليس بكفو لها ينعقد النكاح في ظاهر رواية ابي حنيفة رحمه الله وهو قول ابي يوسف رحمه الله اخرا الا ان الزوج اذا لم يكن كفوا
فللاولياء حق الاعتراض وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان الزوج اذا لم يكن كفوا لها لا ينعقد النكاح وكان ابو يوسف اولا يقول
يتوقف النكاح الى ان يجيزه الولي او الحاكم على كل حال وهو قول محمد رحمه الله وصح رجوع محمد الى قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله اخرا
ذكره في كتاب الحيل واذا نقصت من مهر مثلها فللاولياء حق مخاصمة الزوج حتى يبلغ تمام مهر مثلها او يفرق القاضي بينهما واذا فرق
القاضي بينهما لا يجب لها الا المسمى وعلى قول ابي يوسف ليس للاولياء حق المخاصمة وجاز النكاح بما سمت وقول محمد رحمه الله لا يتاتى
في هذه المسألة لان على قوله الاول النكاح بغير ولي لا يجوز واذا لم يجز النكاح عنده لا يتصور التفريق وانما يتاتى في مسألة اخرى
ان السلطان اذا اكره رجلا ليزوجه وليته باقل من مهر مثلها وزوجت المراة بذلك ثم زال الاكراه فللولي حق الخصومة مع
الزوج حتى يبلغ مهر مثلها او يفرق القاضي بينهما وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا حق للولي في ذلك لان هناك النكاح صدر من
الولي فجاز الا انه لم يوجد منهم الرضا بنقصان المهر كان للاولياء حق الاعتراض بسبب نقصان المهر عند ابي حنيفة خلافا لهما وكذلك في مسألة
الاكراه اذا كانت المراة مكرهة لم يزل الاكراه على قول ابي حنيفة رحمه الله حق الخصومة للمراة مع الولي على قولهما حق الخصومة للولي

لاغير وهو بناء على ان الحق الى تمام مهر مثلها عند ابي حنيفة للمراة وللاولياء حق الكفاءة وعندهما الحق للمراة لا غير ثم اذا قصرت بان زوجت
نفسها على الف درهم ومهرها الوف ولم يعلم الاولياء بذلك حتى ماتت المراة فليس لهم حق مطالبة الزوج بكمال المهر وهذا لان حق الاولياء في
حقوقها ليس في تكميل المهر عينا بل حقهم في احد شيئين اما التكميل او تفريق القاضي وبعد موت المراة لا يمكن للقاضي التفريق فلو اثبتنا لهم حق
تكميل المهر فقد اثبتنا له ان يزوجها قبل التزوج بزوج اخر وكذلك على قول محمد على القول المرجوع اليه وعلى قوله الاول يكره له التزوج
بزوج اخر ولكن لا يحرم وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله صغيرة زوجها امها رجلا ثم طلقها الزوج قبل ان يدخل بها له ان يتزوج
امها وان كانت كبيرة فزوجت نفسها او زوجها امها برضاها ثم طلقها قبل ان يخلو بها فليس له ان يتزوج بامها وعنه ايضا زوج
اخته برضاها من غير كفو فقال ابوها قد ابطلت النكاح لا يكون ابطالا حتى يبطله القاضي وقال للمولى ان يجيز النكاح وليس له
ان ينقضه اشار الى ان في النكاح بغير ولي يحتاج الى ابطال القاضي ولا يكفيه ابطال الولي وفي فتاوي الفضلي سئل عن امراة زوجت
نفسها بحضرة امرأتين وحضرة وليها رجلا قال النكاح جائز على مذهب ابي حنيفة رحمه الله ويصير الولي شاهدا مع المرأتين اكثر ما
في الباب ان الولي اذا اعتبر شاهدا كان هذا نكاحا بلا ولي الا ان النكاح بلا ولي جائز عند ابي حنيفة رحمه الله ويجب ان يكون
الجواب هكذا على قول ابي يوسف اخرا وكذلك على قول محمد على قوله المرجوع اليه في فوايد المشايخ المتاخرين ببخارى اذا الفقيه
اذا زوج الصغيرة من نفسه فهو نكاح بلا ولي لانه رعية في حق نفسه وانما الحق للذي فوقه وهو الوالي والوالي ايضا في حق نفسه
رعية وكذلك الخليفة في حق نفسه رعية **الفصل السادس في تعريف المراة والزوج في العقد بالتسمية والاشارة** امراة وكلت
رجلا ليزوجها من نفسه فذهب الوكيل وقال للجماعة اشهدوا اني قد تزوجت فلانة ولم يعرف الشهود فلانة لا يجوز النكاح ما لم يذكر اسمها
واسم ابيها واسم جدها لانها غائبة لا تعرف الا بهذه الاشياء الا ترى انه لو قال بين يدي الشهود تزوجت امراة قد وكلتني بنكاحها لا يجوز وانما
لا يجوز نكاحها لما قلنا هكذا ذكر الصدر الشهيد في الباب الاول من واقعاته وذكر الخصاف في حيله مسألة تدل على ان مثل هذا التعريف يكفي
لجواز النكاح وصورتها ذكر الخصاف رحمه الله رجل خطب امراة الى نفسها فاجابته الى ذلك وكرهت ان يعلم بذلك اولياؤها فجعلت امرها في
تزويجها اليه واتفقا على المهر فكره الزوج ان يسميها عند الشهود قال ينبغي للزوج ان يقول بين يدي الشهود اني خطبت امراة الى نفسها
وبذلت لها من الصداق كذا وكذا فرضيت بذلك وجعلت امرها الي بان ازوجها فاشهدكم اني قد تزوجت المراة التي امرها الي على
صداق كذا وكذا فينعقد النكاح بينهما اذا كان كفوا لها قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله الخصاف كبير في العلم
وهو ممن يصح الاقتداء به قال محمد رحمه الله وذكر في المنتقى ايضا ان مثل هذا التعريف يكفي فيتأمل عند الفتوى هذا اذا كان
الشهود لا يعرفون فلانة فاما اذا كانوا يعرفونها فذكر الزوج اسمها لا غير جاز النكاح وان كانت غائبة اذا عرف الشهود انه اراد به المراة
التي عرفوها لان المقصود هو التعريف وقد حصل التعريف بمجرد ذكر الاسم وفي البقالي اذا لم يسمها الزوج ولم يعرفها الشهود وسعه فيما بينه
وبين الله تعالى وان كانت المراة حاضرة الا انها متنقبة لا يعرفها الشهود فقال الزوج تزوجت هذه وقالت المراة زوجت جاز قال
الصدر الشهيد رحمه الله هو المختار وبه كان يقول كثير من المتاخرين خلافا لما يقوله البعض لانها حاضرة والحاضر يعرف بالاشارة قال
الصدر الشهيد رحمه الله والاحتياط ان يكشف وجهها او يذكر ابوها وجدها فيقع الامن ان يرفع الامر الى قاض فيميل الى قول البعض فيبطل
النكاح وكان شمس الاسلام الاوزجندي لا يقول بالجواز اذا كانت متنقبة وبه كان يفتي ظهير الدين جارية لها اسم سميت به في صغرها
فلما كبرت سميت باسم اخر فتزوج باسمها الاخير جاز ان صارت معروفة بهذا الاسم في نكاح فتاوي ابي الليث رجل له بنت اسمها
فاطمة قال الرجل زوجت منك ابنتي عائشة ولم تقع الاشارة الى شخصها ذكر في فتاوي الفضلي انه لا ينعقد النكاح لانه اذا لم تقع الاشارة
الى شخصها كان انعقاد النكاح بالتسمية وليس له ابنة بهذا الاسم ولو قال زوجت ابنتي منك ولم يزد على هذا وله ابنة واحدة جاز
لانه امكن تصحيح النكاح بدون التسمية وفي شرح عتاق الاصل اذا قال المولى لعبده عبدي او قال عتقت الذي ليس له الا عبد واحد
هل يجوز البيع اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يجوز كما قال عبدي الذي في مكان كذا وليس له في ذلك المكان الا عبد واحد وذلك جائز بلا خلاف
وبعضهم قالوا لا يجوز واليه اشار محمد رحمه الله في باب الشهادة على العتق وبه اخذ شمس الائمة الحلواني فيجوز ان يكون مسألة النكاح على الخلاف
بين المشايخ كمسألة البيع ووقعت في زماننا من هذا الجنس واقعة وصورتها مردي راد حتراسته بلي كرسوي فقال اب الاسبي
لرجل بالفارسية ... ادم ... ينعقد النكاح لان الظاهر ان الاب قصد به النكاح الصحيح

خلاف

وعل النكاح الصحيح ابنة واحدة وكانه قال زوجت ابنتي منك له ابنة واحدة وقيل لابد من ذكر اسم البنت لان الكبرى ما فيه انا نجعل كان له
ابنة واحدة اذا قال العقد زوجت ابنتي منك ففيه شبهة اختلاف المشايخ على قياس مسئلة بيع العبد الذي تقدم ذكرها في فتاوى
الفضلي اذا كان له ابنتان كبرى واسمها فاطمة وصغرى واسمها عائشة فاراد ان يزوج الكبرى وعقد النكاح باسم عائشة بان
قال زوجت منك ابنتي عائشة ولم يشر الى احداهما ولم يقل ابنتي الكبرى عائشة لم يذكر هذا الفصل ثم قال الصدر الشهيد
في واقعة يجب ان لا ينعقد اصلا لانه ليس له ابنة كبرى بهذا الاسم اذا اراد ان يزوج ابنة من انسان فقال زوجت منك ابنتي
فلم يبلغ او قال بنفسه جاز اذا لم يكن له بهذا الاسم الا ابنة واحدة وكذا اذا اراد ان يزوج امراة من عبده فقال زوجتك
من عبدي سنقر جاز اذا لم يكن له غلام الا تركي انه اذا اراد ان يزوج ابنته فيقول زوجت ابنتي فاطمة مثلا واذا
اراد ان يزوج ابنه يقول ابني احمد مثلا ويجوز اذا لم يكن له ابن اخر وابنة اخرى بهذا الاسم كذا هاهنا وفي
مجموع النوازل سيل شيخ الاسلام عن رجل قال لاخر زوجت ابنتي فلانة من ابنك فلان بكذا ولفلان ابنان
فقال فلان قبلت لابني ولم يقل فلانا لا يجوز النكاح ولو قال قبلت ولم يقل لابني جاز النكاح للابن المسمى في التزويج
لان الفصل الثاني امكن ان يجعل قوله قبلت جوابا للايجاب السابق لانه لم يزد على حرف الجواب فيتقيد بالايجاب
وصار كانه قال قبلت لابني فلان اما في الوجه الاول زاد على حرف الجواب وقصر عن التمام فلا يمكن ان يجعل جوابا
فلا يتقيد بالايجاب فبقي القول بينهما فلا يصح والحاصل انه اذا كان للزوج ابنة واحدة وللقابل ابن فقال زوجت
ابنتي من ابنك يجوز على ما ذكره الفضلي وعلى قياس مسئلة البيع المذكور في العتاق يكون فيه اختلاف المشايخ وان كان
للزوج ابنة واحدة وللقابل ابنان فسمى الزوج الابنة والابن باسمهما ان سمى القابل الابن باسمه صح النكاح
للابن المسمى كذلك اذا لم يسمه واقتصر على قوله قبلت يجوز النكاح لابنه المسمى ويجعل قول القابل قبلت جوابا فيتقيد
بالايجاب ولو ذكر القابل الابن الا انه لم يسمه باسمه بان يقول قبلت لابني لا يصح لانه لا يمكن ان يجعل جوابا لانه
زاد على حرف الجواب فانه كان يكفيه قبلت بخلاف ما اذا سمى الابن باسمه لانه ان زاد على حرف الجواب فيما هو من التمام
وجنس هذا في الجامع في الايمان

الفصل السابع في الشهادة على النكاح

ذكر في شرح الطحاوي ان كل من صلح في النكاح
لولاية نفسه يصلح شاهدا في النكاح وما لا فلا ولا ينعقد النكاح بشهادة النائمين لا يسمعان كلام المتعاقدين
والاصمين هكذا ذكر في نظم الزندويسي وذكر القاضي الامام الاسبيجابي ان النكاح ينعقد بشهادة الاصمين وذكر القاضي
الامام ركن الاسلام علي السغدي في شرح سير الكبير في ابواب الامان هكذا ذكر ان النكاح ينعقد بشهادة الاصمين
والمسئلة في الحاصل بناء على ان سماع الشهود كلام المتعاقدين هل هو شرط انعقاد النكاح وقد اختلف المشايخ
فيه قال بعضهم الشرط حضرتهما فهذا القائل يقول بانعقاد النكاح بشهادة الاصمين وبعضهم قالوا هو شرط
فهذا القائل لا يقول بانعقاد النكاح بشهادة الاصمين ونص القدوري في كتابه انه لابد من سماع الشهود
كلام المتعاقدين وسياتي بعد هذا عن ابي يوسف رحمه الله ما يدل عليه ان شاء الله تعالى واما فهم الشهود كلام المتعاقدين
هل هو شرط فقد ذكر النقالي في فتاويه وقيل كان الاعتبار بسماع الشهود لفظ النكاح وان لم يعرفوا تفسيره قال
والظاهر خلافه وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله فيمن تزوج امراة بحضرة هنديين لم يفهما ولم يمكنهما ان يعبرا
ما سمعا لم يجز وفي النوازل عن محمد رحمه الله عن هذه المسئلة ان امكنهما ان يعبرا ما قالوا جاز وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله
رجل يزوج امراة وسمع احد الشاهدين كلامهما ولم يسمع الشاهد الاخر ثم اعاد على الذي لم يسمع ان كان المجلس واحدا
جاز استحسانا وان كان متفرقا لا يجوز قال الحاكم ابو الفضل وقد روي من وجه اخر عن ابي يوسف انه لا يجوز حتى لم يسمعا
معا ولا يوجد عند كل واحد من النكاح الا شاهد واحد وفي فتاوى ابي الليث في كتاب الشهادات تزوج بحضرة رجلين
احدهما اصم فسمع السميع ولم يسمع الاصم حتى صاح صاحبه في اذنه او غيره لا يجوز النكاح حتى يكون السماع معا
وفي نظم الزندويسي اذا سمع احد الشاهدين كلام المراة وسمع الشاهد الاخر كلام الزوج ثم اعاد العقد فالذي سمع كلام
الزوج في العقد الاول سمع كلام المراة في العقد الثاني لا غير والذي سمع كلام المراة في العقد الاول سمع كلام الزوج في

العقد الثاني فان كان العقد في مجلسين مختلفين لا يجوز بالاتفاق وان كانا في مجلس واحد قال عامة العلماء لا ينعقد وقال بعضهم مثل
ابي سهل الشرغي انه ينعقد قال الزندويسي لا اذكر يقول ابي سهل الشرغي في فتاوى ابي الليث رحمه الله رجل قال لقوم اشهدوا اني
تزوجت هذه المراة التي في هذا البيت فقالت المراة قبلت فسمع الشهود مقالتها ولم يروا شخصها فان كانت في البيت وحدها جاز
النكاح لانه لا جهالة وان كان معها في البيت اخرى لا يجوز لان الجهالة متمكنة وكذا لو وكلت المراة رجلا فسمع الشهود قولها ولم يروا
شخصها فهو على ما ذكرنا من الزوجين وفي شهادات الفتاوى رجل زوج ابنته من رجل في بيت وقوم في بيت اخر يسمعون التزويج
ولم يشهدهم ان كان من هذا البيت الى ذلك البيت كوة راوا الاب منها تقبل شهادتهم وان لم يروا الاب لا تقبل شهادتهم واذا تزوج الرجل
المسلم مسلمة بحضرة عبدين او صبيين او كافرين وسمعها شاهدان مسلمان حران بالغان جاز لان هذا نكاح بشهود فان
ادرك الصبيان او اعتق العبدان او اسلم الكافران وشهدا انه تزوجها بحضرتنا وكان معنا رجلان حران مسلمان جازت
شهادتهما ولو شهدا وقالا لم يكن معنا غيرنا لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا بنكاح فاسد واذا شهد احدهما انه تزوجها امس وشهد اخر
انه تزوجها اليوم فشهادتهما باطلة لان كل واحد منهما شهد بعقد لم يحضره وحده وذكر عقد فاسد وكان امتناع القضاء
بهذه الشهادة لكون المشهود به فاسدا لا لاختلاف الوقت لان الشهادة قامت على القول والشهادة القائمة على القول لا يمنعها
اختلاف الوقت كما في البيع حتى لو قالوا شهد كل واحد انه كان معه رجل اخر قضي بشهادتهما لان كل واحد شهد بنكاح صحيح
لم يبق الا الاختلاف في الوقت وانه لا يمنع قبول الشهادة متى قامت على القول هكذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله هذه المسئلة في شرح كتاب
النكاح وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله معنى يقتضي عدم القبول على كل حال فقال النكاح بمنزلة الافعال هنا لان النكاح وان كان
قولا الا انه يتضمن فعلا وهو احضار الشهود فصار النكاح ملحقا بالفعل من هذا الوجه واختلاف الشهود في المكان والزمان في الافعال
يمنع قبول الشهادة وفي حق هذا المعنى لا فرق بينهما اذا شهد كل واحد منهما انه كان معه رجل اخر او لم يشهد على هذا الوجه
هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الشهادات قال الشيخ الامام الزندويسي في نظمه وينعقد النكاح بشهادة الاخرسين
اذا كانا سامعين واذا وقع التجاحد فلا شهادة لهما وكذلك ينعقد النكاح بشهادة الاعمى والمحدود في القذف او في الزنا وكذلك
ينعقد بشهادة ابنيها لا منه وبشهادة ابنيه منها المراة اذا زوجت بنتها البالغة بحضرتها برضاها بحضرة
رجل وامراة جاز النكاح وان كانت البنت غايبة لا يجوز النكاح لان البنت اذا كانت حاضرة يمكن ان تجعل هي مزوجة لان
الام معبرة عنها فبقيت الام مع المراة الاخرى والرجل شهودا واما اذا كانت غايبة فلا يمكن ان تجعل هي مزوجة فبقيت
الام مزوجة ووراءها رجل وامراة ولو كانت البنت صغيرة وباقي المسئلة بحالها لا يجوز النكاح سواء كانت البنت غايبة او حاضرة
ومن هذا الجنس ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله في شرح كتاب الرهن وصورتها وكل رجل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه
الوكيل امراة بحضرة شاهد واحد ان كان الموكل حاضرا يجوز وطريقه ان الموكل يعتبر مزوجا ويعتبر الوكيل مع الشاهد الاخر شاهدا
وان كان الموكل غايبا لا يجوز واصل هذه المسائل مسئلة ذكرها في اخر الباب الاول من نكاح الجامع الصغير وصورتها رجل امر
رجلا ان يزوج بنتا له وهي صغيرة فزوجها والاب حاضر جازت شهادة الزوج وان كان الاب غايبا لم تجز شهادة الزوج
وطريقه ما قلنا ومن هذا الجنس مسئلة ذكرت في مجموع النوازل سيل عنها الامام نجم الدين النسفي رحمه الله صورتها امراة وكلت رجلا
ان يزوجها فزوجها بحضرة امراتين والموكلة حاضرة قال يجوز النكاح وتصير الموكلة هي المزوجة قيل فان انكر الزوج و
المراة الموكلة هذا العقد هل تقبل شهادة الوكيل والمراتين على النكاح قال نعم اذا لم يقل الوكيل انا زوجتها اياه بالوكالة
قيل له فهل يمكنه ان يقول هذه امراة هذا قال لا بد من اثبات العقد قال لو قال قايل ان الوكيل يشهد ويقول هذه امراة هذا
بعقد صحيح تام بتزويج من له ولاية التزويج وقبول من له ولاية القبول لا ينعقد ولكن لا احفظ في هذا رواية قال رضي الله
عنه والصواب ان يشهد الوكيل ان هذه امراة هذا ويقبل القاضي ذلك ولا حاجة الى اثبات العقد فقد حكي عن الفقيه ابي القاسم
الصفار انه سيل عمن تولى نكاح امراة من رجل وقد مات الزوج والورثة ينكرون النكاح هل يجوز للذي تولى العقد ان يشهد
قال نعم وينبغي ان لا يذكر العقد لا غير ويقول هذه منكوحة وكذلك قالوا في الاخوين اذا زوجا اختهما ثم ارادا ان يشهدا على النكاح
ينبغي ان يقولا هذه منكوحة ولو قالوا نحن زوجناها لا تقبل شهادتهما واذا وكل الرجل رجلا ان يزوج عبده امراة بشهادة رجل واحد

واصرو العبد حاضر لا يجوز لانه لو جاز انما يجوز بان تنتقل عبارة الوكيل الى الغير فيجعل كان العبد تزوج بنفسه ولا وجد الملك لان الوكيل
ليس بوكيل من جهة العبد حتى تنتقل عبارته الى العبد فبقي الوكيل مزوجا لا شاهدا واذا اذن المولى لعبده ان يتزوج امراة فتزوج
امراة بشهادة المولى ورجل آخر فقد قيل لا يجوز النكاح لان العبد وكيل من جهة المولى وعبارة الوكيل في باب النكاح تنتقل الى الموكل
فكان المولى زوجه بنفسه وكان هذا القول ليس بصواب وانه يخالف اصل اصحابنا فمن اصلهم ان العبد الماذون ليس بوكيل عن المولى
بالتصرف والاذن ليس بتوكيل بل هو فك الحجر وتصرف العبد بحكم المالكية الاصلية فتقتصر عبارته عليه ولا تنتقل الى المولى فيصلح المولى
شاهدا واذا زوج المولى عبده البالغ العاقل امراة والعبد حاضر بحضرة رجل واحد جاز العقد لان العبد اذا كان حاضرا يخرج
المولى من ان يكون مزوجا ويصير العبد كانه باشر النكاح بنفسه والمولى يصلح شاهدا فيكون النكاح بحضرة شاهدين
حتى لو كان العبد غائبا لا يجوز لانه لا يمكن اخراج المولى من ان يكون مزوجا في هذه الصورة فلا يصلح شاهدا وكذلك لو كان
العبد حاضرا الا انه غير عاقل لا يجوز لانه لا يمكن ان يجعل كان العبد باشر بنفسه لان الصبي والمجنون ليسا من اهل المباشرة
وسياتي بعض مسايل الشهادات بعد هذا ان شاء الله تعالى وحده العزيز

الفصل الثامن في الوكالة في النكاح

اذا وكل رجلا ان
يزوجه امراة بعينها فزوجها اياه باكثر من مهر مثلها ان كانت الزيادة بحيث لا يتغابن الناس في مثلها فكذلك يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما لا وهذا بناء على ان المطلق من الالفاظ يحمل على اطلاقه ما لم يوجد دليل التقييد عندهما لنبولان وجد دليل التقييد
ههنا وهو العرف وابو حنيفة رحمه الله يقول العرف مشترك وفرق ابو حنيفة رحمه الله بين الوكيل بالنكاح وبين الوكيل بالشراء
اذا اشترى بالابتغابن الناس في مثله يصير مشتريا لنفسه والفرق ان مسئلة الشراء اصل العقد مضاف الى الوكيل لان الوكيل بالشراء
يستغني عن اضافة العقد الى موكله فيمكن التهمة في تصرفه انه قصد الشراء لنفسه فلما ظهر الغبن حوله الى الامر وفي مسئلة النكاح
اصل العقد مضاف الى الموكل لان الوكيل بالنكاح لا يستغني عن اضافة العقد الى الموكل فلا يمكن التهمة في تصرفه فلهذا افترقا
واذا وكل رجلا ان يزوج له امراة بعينها ببدل مسمى فتزوجها الوكيل لنفسه بذلك البدل جاز النكاح للوكيل بخلاف الوكيل بالشراء
بشيء بعينه اذا اشترى ذلك الشيء لنفسه بذلك البدل حال غيبة الموكل بحيث يصير مشتريا للموكل واذا وكلت المراة رجلا ان يزوجها
فزوجها من نفسه لا يجوز وكذلك لو قالت زوجني ممن شئت فزوجها من نفسه لا يجوز في باب نكاح الخاطبة من المجامع اذا وكله ان يزوج
امراة ولم يسمها فزوجه امراة هي ليست بكفو له القياس ان يجوز على الموكل وبه اخذ ابو حنيفة رحمه الله عملا باطلاق التوكيل وفي
الاستحسان لا يجوز على الموكل وبه اخذا هما بتقيد ان اللفظ المطلق بالعرف وابو حنيفة رحمه الله يقول العرف مشترك فقد يتزوج الرجل
من غير كفو وعلى هذا الخلاف اذا زوجه امراة عميا او مقطوعة اليدين او رتقا او مفلوجة او مجنونة او معتوهة ذكر الاختلاف
في هذه الفصول في رواية ابي سليمان وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله اذا قال الغيره زوجني فزوجه عميا او مقطوعة اليدين
جاز واذا امره ان يزوجه امراة فزوجه صغيرة لا يجامع مثلها جاز لان اسم المراة اسم جنس يتناول الصغيرة والكبيرة وملك النكاح
في الصغيرة يثبت حسب ثبوته في الكبيرة وتاخير المجامعة لا يكون اكثر من عدمها بان كانت رتقا لا يمنع الجواز فكذا
تاخيرها وفي المنتقى ايضا رجل امر رجلا ان يزوجه فزوجه ابنته الصغيرة او ابنة اخيه الصغيرة وهو وليها لا يجوز وكذا كل من
يلي امرها بغير امرها قال وذلك بمنزلة رجل امر امراة ان تزوجه امراة فزوجته نفسها ولو زوجه ابنته الكبيرة برضاها ذكر في
الاصل انه على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز الا ان يرضى به الزوج وعلى قولهما يجوز بنا على ان عند ابي حنيفة رحمه الله مطلق التوكيل
لا يملك التصرف مع ولده للتهمة فالتهمة دليل تقييد المطلق وعندهما يملك ولو زوجه اخته الكبيرة برضاها جاز بلا خلاف لانه لا تهمة
في حق الاخت وروى ابن سماعة في الاملاء عن ابي يوسف رحمه الله رجل امر رجلا بان يزوجه امراة فزوجه ابنته الصغيرة او الكبيرة
بادنها لم يجز استحسانا اذا وكله ان يزوجه امراة بالف درهم فاتلف تزوجه حتى زادها الوكيل ثوبا من ثياب نفسه فالنكاح
موقوف على اجازة الزوج لانه زاد على المسمى نصا فيحالفا فنزل منزلة ما لو وكله ان يزوجه بالف فزوجه بالف وخمسمائة فان
قيل اذا زوجه بالف وخمسمائة انما يصير مخالفا لان الزيادة لو صحت كانت الزيادة على الزوج لان الوكيل لم يضفها الى نفسه
اما ههنا لو صحت الزيادة كانت الزيادة على الوكيل لان الوكيل اضاف الزيادة الى ماله فلا ضرر على الموكل في الزيادة قلنا ان لم يتضرر الموكل
في الحال يتضرر في الثاني بان هلك الثوب قبل التسليم او استحق من يدها فانه متى صحت الزيادة يجب قيمة ذلك على الزوج ولا يجب على

الوكيل لان الوكيل متبرع فاذا هلك العين لا يجب عليه قيمته فيجب على الزوج متى صحت الزيادة ولو وكل ان يزوجه امراة بعينها فزوجها
اياه على عبد الزوج فان العبد لا يصير مهرا ما لم يرض الزوج به لان الزوج ما امره بازالة العبد عن ملكه نصا وازالة العبد عن
ملكه ليس من ضرورات ما امره به ايضا ثم القياس انه لا يجوز هذا النكاح لانه صار مخالفا بتسمية ما لم يؤمر بتسميته فكانه امر بالتزوج
بالمهر فزوج بالعين وفي الاستحسان يجوز النكاح لانه لم يخالف ما امر به نصا فانه كما لم يؤمر بتسمية العبد لم ينه عنه ايضا لكن
امتنع صحة التسمية في حق العين لما ذكرنا وذلك لا يمنع جواز النكاح كما لو تزوج امراة على عبد الغير فانه يصح العقد وان لم يصح
التسمية في حق العين حتى لا يجب تسليم العين متى لم يرض به صاحب العين كذا ههنا ذكر في المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله في الوكيل بالنكاح
من جانب الزوج اذا ضمن المهر للمراة وكان الضمان بغير امر الزوج وادى رجع بما ادى على الزوج نفس جعل الامر بالنكاح على رواية
المنتقى امرا بضمان المهر حتى يثبت للموكل في حق الرجوع على الزوج وان لم يامره الزوج بالضمان نصا وفي الاصل لم يجعل الامر بالنكاح امرا
بضمان المهر حتى قال لا يرجع الوكيل على الزوج بما ضمن من المهر وفرق على رواية الاصل بين الامر بالنكاح وبين الامر بالخلع فجعل الامر
بالخلع امرا بالضمان حتى قال المامور بالخلع اذا ضمن بدل الخلع يرجع بما ضمن وان لم يامره بالضمان والفرق هو ان في باب الخلع
الوكيل بعد الوكالة مباشرة الخلع على وجه يوجب البدل على الموكل ابتداء بان يرسل البدل ويملك المباشرة على وجه يوجب بدل الخلع
على نفسه ابتداء بان يضيف البدل الى نفسه اما اضافة ملك او اضافة ضمان وهو يملك هذا النوع بدون الوكالة لما عرف ان الخلع
ببدل على الاجنبي صحيح واذا ملك هذا النوع بدون الوكالة وقد دخل هذا النوع تحت التوكيل بحكم اطلاق اللفظ كانت فايدة قوله
يجب للوكيل الرجوع على الموكل بما ادى اما الوكيل بالنكاح لا يملك المباشرة على وجه يلزمه البدل ابتداء لان النكاح ببدل على الاجنبي
لا يصح فكان لزوم البدل على الوكيل بطريق الوكالة والكفيل انما يرجع على المكفول عنه بما ادى اذا كانت الكفالة بامره فلهذا افترقا
وفي الجامع الكبير لو ان رجلا وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه الوكيل امراة على عبد الوكيل او على عرض له صح التزويج وبعد
ولزم الوكيل تسليمه واذا سلم لا يرجع على المراة بقيمة ما ادى والفرق ما ذكرنا ثم في باب النكاح اذا لم يرجع على الزوج بقي ابطال
النكاح انعقد ببدل على غير الزوج بل البدل على الزوج لكن الوكيل تبرع عنه بالاداء فاذا لم تقبض المراة العبد الذي هو مهر
حتى هلك لا ضمان على الوكيل وترجع المراة بقيمة العبد على الزوج فرق بين هذا وبين الوكيل بالخلع اذا خالع على عبد الوكيل وهلك
العبد قبل التسليم فان الوكيل يضمن قيمته والفرق ان في النكاح تسليم المهر على الزوج بحكم العقد لا على الوكيل الا ان الوكيل يتبرع
عنه بالاداء فاذا عجز عن تسليمه بالهلاك بطل تبرعه وكان تسليم قيمته على الزوج اما في باب الخلع تسليم العوض على الوكيل ابتداء
بحكم الخلع وانما الرجوع على المراة بحكم الامر فاذا هلك فقد عجز عن تسليمه والسبب الموجب للتسليم في حقه قائم فيصار الى القيمة ولو
زوجه الوكيل امراة بالف درهم من ماله بان قال زوجتك هذه المراة بالف درهم من مالي او قال زوجتك هذه المراة بالفي هذا جاز
النكاح والمال على الزوج ولا يطالب الوكيل بالالف المشار اليه وكان ينبغي ان يطالب لان الوكيل متبرع والدراهم والدنانير
يتعينان في التبرعات قلنا هذا تبرع في ضمن المعاوضة والدراهم والدنانير اذا كانت لا يتعين في المعاوضة فكذا لا يتعين فيما
يثبت في ضمن المعاوضة فلهذا لا يطالب الوكيل بالالف المشار اليه ولا يطالب بالف اخرى لانعدام الضمان اذا وكلت المراة رجلا بان يزوجها
باربعمائة درهم فزوجها الوكيل واقام الزوج معها سنة ثم زعم الزوج ان الوكيل زوجها منه بدينار وصدقه الوكيل في ذلك فهذا على وجهين
ان اقر الزوج ان المراة لم توكله بدينار كان الخيار لها ان شاءت اجازت النكاح بدينار وليس لها غير ذلك وان شاءت ردت ولها
مهر مثلها بالغا ما بلغ ولا نفقة لها في العدة وان كان الزوج انكر ذلك ووقع الاختلاف بين الزوج والمراة وكذلك الجواب ايضا لها الخيار
لان القول قولها مع يمينها في فتاوى ابي الليث رحمه الله كذلك الجواب في سائر الاجناس اذا كانت المراة بالغة واذا وكل الرجل رجلا ان يزوجه امراة
بمائة فزوجه على مائة وخمسين حتى صار مخالفا صار فضوليا في العقد فتوقف النكاح على اجازة الزوج فان اجازه وجب مائة وخمسون
وان رده وقد كان دخل بها ولم يعلم لزمه الاقل من المسمى ومن مهر المثل كما في النكاح الفاسد وفي مجموع النوازل رجل قال لرجل
زوجني امراة على مائة فزوجه امراة على الف درهم ومهر مثلها الف درهم ودخل بها فلها الف درهم لانها رضيت بالف درهم وفيه ايضا امراة
قالت لرجل زوجني على الف درهم فزوجها على مائة درهم ودخل بها ومهر مثلها الف درهم لان الوكيل لم يزوجها على ما رضيت به

الفصل التاسع في الكفاءة

الكفاءة في المال معتبرة في ظاهر الرواية الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله رواه ابن زياد عنه والمعتبر في ظاهر الرواية القدرة على المهر

والنفقة ولا تعتبر الزيادة على ذلك حتى ان من كان قادرا على المهر والنفقة كان كفوا لها وان كانت صاحبة اموال كثيرة هو الصحيح من المذهب
وان كان يقدر على نفقتها بالتكسب ولا يقدر على مهرها اختلف فيه المشايخ عامتهم على انه لا يكون كفوا لها وذكر هشام في نوادره عن
ابي يوسف انه يكون كفوا لها وهكذا روي عن محمد رحمه الله وهو الصحيح عن ابي حنيفة رحمه الله فيه روايتان ذكره البقالي في فتاويه
وفي المنتقى عن محمد رحمه الله اذا كان الرجل يجد المهر والنفقة لستة اشهر فهو كفو والعامي نفقته شهر وفيه ايضا عنه اذا كان يجد نفقة
المرأة ولا يجد نفقة نفسه فهو كفو ثم انما تعتبر القدرة على النفقة اذا كانت المرأة كبيرة او صغيرة تصلح للجماع اما اذا كانت صغيرة
لا تصلح للجماع لا تعتبر القدرة على النفقة لانه لا نفقة لها في هذه الصورة ويكتفى بالقدرة على المهر واليه اشار ابن رستم في نوادره وفي
المنتقى لو تزوجها وهو فقير فتركت المهر فهذا ليس بكفو لها وينبغي ان يقدر على مهرها ونفقتها يوم يتزوج وفي فتاوى اهل سمرقند زوج
ابنته وهي صغيرة وهو وليها من صبي ليس له طاقة المهر وقبل ابوه النكاح وهو غني يجوز لان الصغير يعد غنيا في المهر بغنا الاب
ولا يعد غنيا في النفقة بغنا الاب لان العادة ان الاباء يتحملون المهر عن الابناء ولا يتحملون النفقة وفي فتاوى الفضلي سئل عن العم اذا زوج
الصغيرة من صبي صغير لا مال له ولابيه مال كثير هل يكون هذا كفوا لها وهل يجوز النكاح قد اختلف المتاخرون فيه من علمائنا منهم من
لم يره كفوا لها ومنهم من جعله كفوا لها لانه يعد غنيا بغنا ابيه ولا فصل بين المهر والنفقة قال رحمه الله وقول من قال انه كفو لها
اعجب الي سئل شيخ الاسلام عن رجل زوج ابنته الصغيرة من صبي له طاقة النفقة وليس له طاقة المهر فقبل الاب النكاح وهو غني
جاز لانه يعد غنيا بغنا الاب في حق المهر دون النفقة جرت العادة فيما بين الناس انهم يتحملون المهر عن الابناء الصغار دون
النفقة وفي مجموع النوازل رجل يملك الف درهم وعليه دين الف درهم تزوج امرأة بالف درهم ومهرها الف درهم جاز وهذا الرجل كفو
لها وان كانت القدرة على المهر شرطا فان القدرة ثابتة هاهنا فانه يقضي اي الدينين شاء بذلك المال رجل زوج ابنته الصغيرة من
رجل على ظن انه مصلح لا يشرب الخمر فوجده الاب شريبا مدمنا وكبرت الابنة وقالت لا ارضى بالنكاح ان لم يعرف ابوها بشرب الخمر وغلبة اهل
بيته صالحون فالنكاح باطل اي يبطل وهذه المسألة بالاتفاق والمسألة المختلفة بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله فيما اذا علم الاب
ان الزوج ليس بكفو علم انه تامل غاية التامل وعرف هذا العقد مصلحة في حقها اما هاهنا ظنه كفوا اذ الظاهر انه لا يتامل بطريق السكران
اذا قصر في مهر ابنته لا يجوز والصاحي اذا فعل ذلك يجوز لان الظاهر من حال السكران انه لا يتامل والظاهر من حال الصاحي انه يتامل
امرأة زوجت نفسها من رجل ولم تعلم انه عبد او حر فاذا هو عبد ماذون في النكاح ليس لها الخيار والخيار للاولياء ولو زوجها الاولياء
برضاها ولم يعلموا انه عبد ثم علموا فالخيار لهم وكذلك لو اخبر الزوج انه حر وباقي المسألة بحالها كان لهم الخيار فهذا دليل على ان المرأة
اذا زوجت نفسها من رجل ولم تشترط الكفاءة ولم تعلم انه كفو ام لا ثم علمت انه غير كفو لا خيار لها وكذا الاولياء اذا زوجوها برضاها ولم يعلموا
عدم الكفاءة ثم علموا ~~اعدام الكفاءة ثم علموا~~ اما اذا شرطوا او اخبرهم بالكفاءة فزوجوها على ذلك ثم ظهر انه غير كفو كان لهم الخيار قبل باب
الرضاع من كتاب النكاح وفي المنتقى قال هشام سالت محمدا رحمه الله ما تقول في رجل خطب الى رجل مملوك نفسه قال ان كانت كبيرة ورضيت
به جاز وان كانت صغيرة لم يجز قلت ان ابا يوسف اجازه فلم يقبله متى اذا زوجت نفسها من غير كفو فللولي ان يرفع الامر الى القاضي
حتى يفسخ النكاح وان لم يكن الولي ذا رحم محرم منها لان حق الفسخ انما يثبت لدفع العار والولي يلحقه العار وان لم يكن ذا رحم محرم منها
وسئل شيخ الاسلام عن مجهول النسب هل يكون كفوا للمرأة لها ابوان في الحرية عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف رحمهم الله
في الجد ومن كان له ابوان في الحرية او كان كفوا للمرأة لها ثلاثة اباء في الحرية او اكثر والكلام في اسلام الاباء في الموالي نظير الكلام في حريتهم
وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله المرأة اذا كانت امها حرة الاصل وابوها معتق فالمعتق لا يكون كفوا لهذه المرأة وروى ابراهيم
عن محمد رحمه الله من كان له اب واحد في الاسلام وله فضل ودين فهو كفو لامرأة لها ابوان في الاسلام وكذا في الحرية وروى المعلى عن
ابي يوسف الذي اسلم على يدي انسان لا يكون كفوا لمولى العتاقة ذكر ابن سماعة عنه في الرجل يسلم والمرأة معتقة انه كفو لها وفي شرح
الطحاوي معتقة اشرف القوم يكون كفوا للموالي لان لها شرف الولاء وللموالي شرف اسلام الاباء ومولى الوضيع لا يكون كفوا لمولى
اشرف القوم حتى ان معتق العربي لا يكون كفوا لمعتقة الهاشمي وكان لمولاها حق النقض وفي الحاوي ان القروي كفو للمدني
والعالم كفو للعلوية وذكر شيخ الاسلام ان الفاسق لا يكون كفوا للعدل عند ابي حنيفة رحمه الله سواء كان معلن الفسق او لم يكن
وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان الصحيح عند ابي حنيفة رحمه الله ان الكفاءة في التقوى والحسب غير معتبرة وعن محمد

رحمه الله انه اعتبر الكفاءة في الحسب ولم يعتبرها في التقوى وفسر الحسب فقال هو مكارم الاخلاق حتى روي عنه ان الذي يشرب المسكر ان كان غير
متهتك يسكر خفية كان كفوا للمرأة صالحة من اهل البيوتات وان كان يصير مضحكة حيث يسكر ويستهزأ ويعربد
ويتهتك لا يكون كفوا للمرأة صالحة من اهل البيوتات هكذا ذكر شمس الائمة الحلواني وذكر شمس الائمة السرخسي عن محمد رحمه الله ان
الذي يسكر ويستهزئ به الصبيان لا يكون كفوا للمرأة صالحة من اهل البيوتات وكذلك اعوان الظلمة من يستخف به منهم
لا يكون كفوا للمرأة صالحة من اهل البيوتات وعن ابي يوسف انه قال ان الذي يشرب المسكر ان كان يسر ذلك ولا يخرج سكرانا
كان كفوا للمرأة صالحة من اهل البيوتات وان كان يعلن ذلك لا يكون كفوا لها فما ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله من قول محمد
يوافق ما ذكر شمس الائمة الحلواني من قول ابي يوسف رحمه الله قيل وعليه الفتوى واما الكفاءة في الحرف فقد اعتبرها ابو يوسف رحمه الله
ومحمد وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله وعن ابي هريرة رضي الله عنه ان الناس بعضهم اكفاء لبعض الا حائكا او حجاما
وفي رواية او دباغا قال مشايخنا رحمهم الله ورابعهم الكناس فواحد من هؤلاء الاربعة لا يكون كفوا للصيرفي والجوهري وعليه الفتوى
بعد هذا المروي عن ابي يوسف ان الحرف اذا تقاربت لا يعتبر التفاوت وتثبت الكفاءة فالحائك يكون كفوا للحجام والدباغ يكون
كفوا للكناس والصفار يكون كفوا للحداد والعطار يكون كفوا للبزاز قال شمس الائمة الحلواني وعليه الفتوى واما الكفاءة في العقل
فانها معتبرة عند بعض المتأخرين من المشايخ حتى ان الزوج اذا كان مجنونا لا يكون كفوا للمرأة العاقلة وعند بعضهم غير
معتبرة ثم المرأة اذا زوجت نفسها من غير كفو صح النكاح في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله وهو قول ابي يوسف اخرا
وقول محمد اخرا ايضا حتى ان قبل التفريق يثبت فيه حكم الطلاق والظهار والايلاء والتوارث وغير ذلك ولكن للاولياء حق
الاعتراض وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان النكاح لا ينعقد وبه اخذ كثير من مشايخنا ولا يكون التفريق بذلك الا عند القاضي
يريد به انه ينبغي للولي ان يرفع الامر الى القاضي ليفسخ العقد بينهما اما بدون فسخ القاضي لا ينفسخ النكاح بينهما ويكون هذا فرقة
بغير طلاق حتى لو لم يكن الزوج دخل بها فلا شيء لها من المهر وان كان قد دخل بها فلها ما سمي لها من المهر وعليها العدة واذا زوجها
الولي من غير كفو فارقته ثم زوجت نفسها اياه بغير ولي كان للولي حق التفريق ولا يكون رضاه بالنكاح الاول رضا بالنكاح
الثاني في نكاح الاصل لو طلقها طلاقا رجعيا وراجعها بغير رضا الولي لا يكون للولي حق التفريق في نظم الزندويستي يريد به
اذا كان اصل النكاح برضا الولي واذا زوجت نفسها غير كفو بغير رضا الولي فقبض الولي مهرها وجهزها فهذا امضاء رضا
وتسليم ولو قبضه ولم يجهزها فقد اختلف المشايخ فيه والصحيح انه يكون رضا وقبولا للعقد استحسانا وهذا اذا كان
عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي قبل مخاصمة الولي اياه فاما اذا لم يكن عدم الكفاءة ثابتا قبل ذلك عند القاضي لا يكون رضا
بالنكاح قياسا واستحسانا في المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله في امرأة تحت رجل هو ليس بكفو لها فخاصمها اخوها في ذلك وابوها
غائب عنه غيبة منقطعة او خاصمه ولي اخر غيره اولى منه وهو غائب عنه غيبة منقطعة فادعى الزوج ان الرجل الاول
زوجه يؤمر باقامة البينة ولا فرق بينهما فان اقام بينة على ذلك قبلت بينته واحرزها على الاول يعني على الولي الذي هو اولى الى هذا
خصم في نكاح المنتقى بشر عن ابي يوسف رحمه الله رجل زوج امة له وهي صغيرة رجلا ثم ادعى انها ابنته يثبت النسب والنكاح
على حاله ان كان الزوج كفوا وان لم يكن كفوا فهو في القياس لازم ولو باعها رجلا ثم ادعى المشتري انها ابنته وكذلك اذا كان
الزوج غير كفو فالقياس كذلك ذكره في كتاب الطلاق من المنتقى رجل تزوج امرأة مجهولة النسب ثم ادعاها رجل من قريش واثبت
القاضي نسبها منه وجعلها بنتا له وزوجها حجاما فلهذا الاب ان يفرق بينها وبين زوجها ولم يكن ذلك ولكن اقر بانها
لرجل لم يكن لمولاها ان يبطل النكاح بينهما اذا اشهر رجل لامرأة بغير اسمه وانتسب لها الى غير نسبه فلما زوجت نفسها اياه علمت بذلك
المسألة على وجهين الاول ان يكون النسب المكتوم افضل واظهر لها بان اخبرها انه عربي فاذا هو قرشي ففي هذا الوجه لا خيار لها
ولا للاوليائها وعن ابي يوسف رحمه الله ان لها الخيار وكذا في المجرد وفي المنتقى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله اذا تزوج امرأة
انه مولى فاذا هو قرشي فلها الخيار الوجه الثاني ان يكون المكتوم ادون مما اظهر وانه على قسمين ان كان مع هذا النسب المكتوم
كفوا لها بان تزوج عربية على انه قرشي فاذا هو عربي ففي هذا القسم لا خيار للاولياء ولها الخيار عند علمائنا الثلاثة وذكر الكرخي
رحمه الله في جامعه انه لا خيار لها القسم الثاني اذا لم يكن مع هذا النسب المكتوم كفوا لها بان تزوج قرشية على انه من قريش

فاذا تبين انه عربي او من الموالي في هذا القسم لها الخيار ولو رضيت به كان للاولياء حق الخصومة وهذا ظاهر وان كانت المراة هي التي غرت الزوج وانتسبت الى غير نسبها فلما تزوجها علم بذلك فله الخيار هكذا ذكر في الاصل من غير ذكر خلاف وهذا اشارة الى ان الكفاة غير مطلوبة من جانب النساء وذكر هشام في نوادره عن ابي يوسف رحمه الله اذا تزوج امراة على انها قرشية فاذا هي نبطية فله الخيار وقال ابو يوسف رحمه الله لا خيار له في اخر باب الوكالة من كتاب النكاح من الجامع الصغير لو ان امير امر رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امة لغيره قال ابو حنيفة رحمه الله يجوز وقالا لا يجوز قال مشايخنا هذه المسلة دليل على ان الكفاة في جانب النساء للرجال معتبرة عندهما خلافا لابي حنيفة رحمه الله في الوكالة الاصل ان الكفاة في النساء للرجال استحسانا وليس بقياس وفي المنتقى الحسن بن زياد اذا تزوج امراة على انه فلان فاذا هو اخوه او عمه فلها الخيار في مجموع النوازل السكران اذا زوج ابنته الصغيرة باقل من مهر مثلها سوداء بالاتفاق بالناس فيه لا يجوز بالاجماع بخلاف الصاحي على قول ابي حنيفة رحمه الله والفرق ان ابا حنيفة رحمه الله انما جوز ذلك من الصاحي لانه ذو شفقة كاملة وراي كامل فالظاهر انه تامل غاية التامل وراى في نقصان مهرها منفعة تعود اليها تربوا على هذا النقصان وهذا المعنى لا يوجد في حق السكران اذ ليس له راي كامل فبقي النقصان ضررا محضا

الفصل العاشر في نكاح الصغار والصغاير وتسليم المراة وتصرف الولي في المهر في ادب القاضي للخصاف في باب المطالبة بالمهر للاب ولاية مطالبة الزوج بمهر ابنته البكر وان كانت كبيرة استحسانا الا اذا نهته عن القبض حينئذ ليس له ولاية مطالبة وليس لاحد من الاولياء ذلك الا بوكالة منها وان كانت ثيبا ان كانت كبيرة فليس للاب مطالبة بمهرها الا بوكالة منها وفي المنتقى ابراهيم عن محمد وبشر عن ابي يوسف رحمهما الله اذا اقر الاب بقبض المهر والابنة بكر صدق وفيه ايضا ابراهيم عن محمد رحمهما الله رجل تزوج امراة بكرا ودفع المهر الى الاب برى وليس للاب ان ياخذ الزوج بالمهر الا بوكالة منها ولو قبض الهبة وهدية الزوج لم يكن قبضها وللزوج ان ياخذ ذلك من الاب معنى المسلة اذا وهب الزوج لامراته قبل ان يبني بها واهدى اليها هدية فقبض الاب ذلك والمراة بكر فقبض الاب لا يكون قبضا لها حتى كان للزوج ان ياخذ ذلك من الاب بخلاف قبض المهر فانه جعل قبضا لها اذا كانت بكرا حتى يبرا الزوج عنه امراة زوجت ابنتها وهي صغيرة وقبضت صداقها ثم ادركت الام وصية لها فللبنت ان تطالب امها بالصداق دون الزوج واذا لم يكن وصية لها فلها ان تطالب زوجها والزوج يرجع على الام لانها قبضت وليس لها حق القبض وهكذا الجواب في سائر الاولياء سوى الاب والجد ذكره الصدر الشهيد في باب الاولياء والاكفاء وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف رحمه الله اذا زوج الرجل ابنته وهي بكر وكان الزوج مقرا بالنكاح والمهر فللاب ان يخاصم بالمهر والنفقة وان كان جاحدا بالمهر او النكاح فليس له ان يخاصم الا بالوكالة وفي فتاوى الفضلي وللرجل ان يخاصم في مهر ابنته البكر البالغة بغير وكالة منها كما ان له ان يقبض المهر وفي البقالي اما الشرا بالمهر فالاشبه انه لا يجوز وقيل يعتبر فيه العادة ثم للاب في حق البكر البالغة انما يلي قبض صداقها المسمى حتى اذا كان المسمى بيضا لا يملك قبض السواد وكذلك على العكس هكذا ذكر في ادب القاضي للخصاف في باب المطالبة بالمهر وهذا تنصيص على انه لا يملك قبض الضياع بدلا عن الدراهم وذكر في فتاوى ابي الليث ان الاب اذا قبض ضيعة مهر ابنته البكر كان ذلك في بلد لم تجر العادة بدفع الضيعة بالمهر لم يجز لان هذا شرا وليس بقبض المهر وليس للاب ان يشتري على ابنته البالغة وان كان في بلد جرى فيه التعارف بذلك جاز وفي بلادنا جرى التعارف بذلك في الرساتيق وان كانت الابنة صغيرة فاخذ الاب مكان المهر المسمى ضيعة فان كان تساوي المهر جاز وان كان لا تساوي ان كان في بلد لم يجر التعارف ان ياخذوا الضيعة بالمهر باضعاف قيمتها لم يجز وان كان في بلد جرى التعارف بذلك جاز هكذا ذكر في الفتاوى ارفق بالناس وعليه الفتوى اذا قبض مهر ابنته من الزوج ثم ادعى عليه الرد نا بنا فان كانت الابنة بكرا لا يصدق الا ببينة لان له حق القبض وليس له حق الرد وان كانت ثيبا يصدق لانه ليس له حق القبض فاذا قبض بامر الزوج كان امانة في يده من جهة الزوج فيصدق في دعوى الرد على الزوج كالمودع اذا قال رددت الوديعة في نكاح فتاوى سمرقنديات وفي البقالي وللقاضي ان يقبض مهر البكر البالغة كالاب والجد والوصي رواه هشام عن محمد رحمه الله واطلق الخصاف انه لا يقبض الا الاب يعني بغير وكالة منها وفيه ايضا ولا يجوز اقرار الاب بعد بلوغها بقبض المهر وقد زوجها في صغرها ولا يضمن الزوج

لان الزوج قد صدقه الا ان تقول وقت القبض اقبضه على ان ابرايك من ابنتي معنى المسلة اذا زوج الرجل ابنته وهي صغيرة ثم ادركت وطالبت زوجها بالمهر فقال الزوج دفعت الى ابيك وانت صغيرة وصدقه الاب في ذلك فان اقرار الاب اليوم ذلك لا يجوز على ابنته ولها ان ترجع على الزوج بالمهر ولا يرجع به الزوج على الاب من قبل انه يقر انه دفع اليه ودفعه جائز وان كان الاب قال اخذ منك المهر على ان ابرئك من ابنتي وباقي المسلة بحالها كان للزوج ان يرجع على الاب لانه قبضه على ان يبريه من صاحبه قال في المنتقى والحكم فيما بين الوكيل والمديون ورب الدين في مثل هذا نظير الحكم فيما بين المراة والاب والزوج واذا زوج الرجل ابنته وهي صغيرة لا يستمتع بها فللاب ان يطالب الزوج بمهرها فرق بين المهر والنفقة والفرق ان النفقة بازاء الاحتباس بحق الزوج وهي غير محبوسة بحق الزوج لان الزوج لا يستمتع بها بخلاف المهر لان المهر بازاء الملك والملك ثابت وفي البقالي قيل ليس للاب ان يطالب بمهر ابنته الصغيرة الى ان تصير بحال ينتفع بها ذكر الخصاف في ادب القاضي لو ان رجلا قدم رجلا الى القاضي وقال اني زوجت هذا ابنتي على صداق كذا وكذا بامرها وهي بكر وانا اريد صداقها فان اقر الزوج بالتزويج والمهر وقال لم ادخل بها امره بدفع المهر الى الاب ولا يشترط احضار المراة للاستثناء عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وقال زفر رحمه الله يشترط احضارها وهو قول ابي يوسف اخرا هو يقول بان النكاح معاوضة فكان بمنزلة البيع ثم البائع انما يملك مطالبة المشتري بالثمن اذا احضر المبيع مع نفسه ليسلم عقيب قبض الثمن فكذا في النكاح وانا نقول جرت العادة فيما بين الناس بتسليم الصداق اولا وبتجهيز الولي المراة بذلك ثم تسليمها الى الزوج مع جهازها فصار الزوج راضيا بتاخير تسليم المراة فلا معنى لاشتراط احضارها ولا كذلك البيع فان قال الزوج للقاضي مر الاب فليقبض المهر مني ويسلم الجارية الي فقال له القاضي اقبض المهر وادفع الجارية اليه فان قال الاب ليس علي دفعه فهو يطلبها حيث هي فالقاضي يقول له ان المهر الذي تريد اقبضه ثمن بضعها وعليها اذا كانت كبيرة وقبضت المهر ان تسلم نفسها الى الزوج فاذا قبضت ابنتك المهر لها كان عليك تسليمها اليه ان كانت في منزلك فان قال الاب ليست هي في منزلي ولا اقدر عليها فاني اقبض المهر وهو يطلبها حيث هي ليس له ذلك وان قال هي في منزلي فاني اقبض المهر واجهزها به واسلمها اليه فالقاضي يامر الزوج بدفع المهر اليه فان قال الزوج هو يريد ان ياخذ المهر مني ولا يسلمها الي فمره فليوثق لي من المهر بكفيل فللقاضي ان يامر الاب بان يوثق بين المهر للزوج بكفيل فيعطيه كفيلا بالمهر ويامر الزوج بدفع المهر حتى اذا سلم الابنة اليه برى الكفيل وان عجز عن ذلك يوصل الزوج الى حقه بكفيل فيعتدل النظر من الجانبين وهكذا كان يقول ابو يوسف اولا ثم رجع وقال القاضي يامر الاب ان يجعل المراة مهياة للتسليم ويحضرها ويامر الزوج بدفع المهر والاب بتسليم الابنة فيكون دفع الزوج عند تسليمها نفسها الى الزوج لان النظر لا يحصل الى الزوج بالكفالة لانه لا يصل الى المراة لا محالة بالكفالة وانما النظر بتسليم المراة بحضرتها قال الخصاف وهذا احسن القولين فان الاب قدم الى قاضي الكوفة والخصومة بينهما على ما وصفنا فقال الاب ابنتي بالبصرة وثمة كان عقدة النكاح او قال كانت ابنتي بالكوفة الا انها انتقلت الى البصرة فانا اسلمها بالبصرة فان الاب لا يجبر على حملها الى الكوفة ولكن يقال للزوج ادفع المهر الا ان تلى الاب واخرج الى البصرة مع الاب وخذ المراة هناك من الاب وقد ذكرنا قبل هذا ان احضار المراة ليس بشرط لتسليم المهر فان اتهم الزوج الاب بما قلنا من قبل فالقاضي يامر الزوج ان ياخذ من الاب كفيلا بالمهر على انه ان سلم الاب البنت بالبصرة برى الكفيل والاب وان عجز عن تسليم الابنة اليه يخاصم الكفيل يستوفي حقه منه فيعتدل النظر من الجانبين فان قال الزوج لا يمكنني الخروج الى البصرة ولكن اوجه وكيلا يحولها الى منزلي بالبصرة فذلك له فان قال الزوج حملها وكيلي الي فان كان الوكيل محرما فله ذلك بناء على ان المراة اذا استوفت صداقها كان للزوج ان ينقلها حيث احب وثاني المسلة بعد هذا على قول الفقيه ابي القاسم الصفار ان شاء الله تعالى وان لم يكن الوكيل محرما لم تومر بالخروج معه وان رضي الزوج بذلك لانه رضي بما لا يرضى به الشرع وهو خروج المراة الى السفر من غير محرم هذا هو الكلام في الاب حينا الى الوكيل بقبض المهر من جهة المراة فنقول اذا وكلت المراة رجلا بقبض مهرها من الزوج كان الامر في اشتراط حضرة المراة واخذ الكفيل بالمهر من الوكيل عند التهمة ورجوع ابي يوسف كالكلام في الاب وهذه المسلة على هذا التفصيل ستعيدها من جهة الخصاف وان كان الزوج قد دخل

بامراة فليس للاب ان يقبض مهرها الا بوكالة منها فان طالب الاب الزوج بالمهر وقال ابنتي بكر في منزلي وقال الزوج دخلت بها فالقول
في ذلك قول الاب لانه متمسك بالاصل بكر العارض فان قال الزوج للقاضي يحلف الاب انه لم يعلم اني قد دخلت بها ذكر الصدر
الشهيد رحمه الله هذه المسئلة في الواقعات في الباب المعلمة بعلامة النون وقال لم يذكر جواب هذه المسئلة في الكتاب ويحتمل
ان يحلف لان الاب لو اقر بذلك صح اقراره في حق نفسه حتى لم يكن له ان يطالبه بالمهر وكانت المطالبة للابنة فكان التحليف
مفيدا ونص الخصاف في ادب القاضي في باب المطالبة بالمهر انه لا يحلف وانما يحلف لوجهين احدهما ما اشار اليه الخصاف فقال
لانه لو اقر بالدخول لم يجز ذلك عليها لانه اقرار على الغير الا انه يبطل حقه في القبض ما لم يوجد التوكيل منها وكان بمنزلة الوكيل
بقبض الدين اذا ادعى المديون ان الموكل ابراه او استوفى الدين منه وهناك لا يحلف الوكيل وان كان الابراء والاستيفاء من
الموكل لو ثبت يبطل حق الوكيل في القبض والثاني ان الزوج لا يدعي على الاب شيئا وانما يدعي عليها معنى وهو الدخول حتى لو
ثبت ذلك يسقط حقه في قبض الصداق وهذا بمنزلة ما لو اشترى جارية ثم ادعى انها ذات زوج وطلب من البائع اليمين
عليه لانه لا يدعي على البائع شيئا وانما يدعي عليها معنى وهو النكاح حتى لو ثبت النكاح يثبت للمشتري حق الرد بالعيب فكذا ههنا
فان قال الزوج للقاضي مر الاب باحضارها وسلها ما تقول عن دخولي بها فان كانت المراة ممن تخرج في حوائجها امره باحضارها
ليسالها عن دعوى الزوج لان الزوج لو ادعى عليها شيئا اخر وهي ممن تخرج في حوائجها فالقاضي يحضرها مجلسه كذا ههنا
وان كانت ممن لا تخرج في حوائجها فالقاضي يبعث اليها امينا من امنائه ويدخل عليها الاب رجلين عدلين ممن يعرفها
مع الامين والزوج ويسالها الامين عن دعوى الزوج فان اقرت بذلك يشهد الشاهدان بذلك عند القاضي ويجبرها القاضي
على المصير في منزل الزوج ويطالبه بمهرها ولو انكرت الدخول فالقول قولها فان قال الزوج لامين القاضي حلفها اني لم ادخل
بها حلفها الامين اذا كان القاضي امر الامين باستحلافها ان انكرت وان قال الزوج قد دخلت بها برضاها وقالت هي لم ارض
بذلك لكنه استكرهني على نفسي فالقول قولها مع يمينها على ذلك انه لم يدخل بها برضاها لانه حق حبس النفس كان ثابتا لها
فالزوج يدعي سقوط ذلك الحق بالدخول بها برضاها فكان القول قولها وهو نظير ما اذا قبض المشتري المبيع قبل نقد الثمن
وادعى القبض برضى البائع ذلك كان القول قول البائع وطريقه ما قلنا ولو قالت المراة قد خلا بي لكنه لم يقع علي ولم امكنه من
ذلك حتى اقبض مهري فالقول قولها وليس للزوج ان يحتج على القاضي ويقول ان الخلوة اقيمت مقام الجماع ولو كانت
قالت جامعني ليس لها ان يلزمها الذهاب الى منزلي ثم يطالبني بالمهر فههنا كذلك لان من حجة القاضي ان يقول الخلوة ليست
بجماع حقيقة وانما اقيمت مقامه في حق بعض الاحكام دون البعض الا ترى انه لو طلقها بعد الخلوة لا يملك مراجعتها في هذه
العدة طلب الاب مهرها وقال هي صغيرة وقال الزوج انا ادفع المهر اليه فمره فليدفعها الي فانها تطيق الرجال وتصلح للجماع
فان كانت المراة ممن يخرج اخرجها القاضي واحضرها ونظر اليها فانها ان صلحت للرجال امر بدفعها الى الزوج وان لم تصلح
لم يامر وان كانت ممن لا تخرج امر من يثق به من النساء ان ينظرن اليها فان قلن انها تطيق الرجال وتحتمل الجماع قيل للاب
اقبض مهرها وادفعها اليه وان قلن لا تحتمل الرجال اجبر الزوج على دفع المهر الى الاب ولا يجبر الاب على تسليمها الى الزوج
وفي ادب القاضي في باب المطالبة بالمهر وان ادعى الزوج انها بلغت مبلغ النساء وقال الاب هي صغيرة لم تبلغ ولم تحتمل
الرجال فهي ممن تشك في بلوغها اذا قلن انها تحتمل الرجال دفعت الى الزوج وفي هذا الباب ايضا وان اتى الزوج ببينة
تشهد على سنها فان كان عليها خمسة عشر سنة دفعت الى الزوج لان الظاهر ان المراة اذا بلغت هذا المبلغ تصلح للرجال
فتدفع اليه الا اذا تبين بخلافه الا ترى ان البالغة اذا كانت لا تحتمل لا يؤمر الاب بدفعها اليه واجناس هذه المسائل في هذه
المسائل في هذا الباب ايضا الوكيل بالنكاح من جهة المراة اذا زوجها من رجل والاب اذا زوج ابنته الكبيرة باذنها او الصغيرة
من رجل ثم ابرأ الوكيل والاب الزوج عن كل المسمى او البعض على شرط الضمان ذكر المسئلة في فتاوى الفضلي رحمه الله وقال
اذا لم تجز المنكوحة الهبة او البراءة لم يلزمها الضمان لان ضمان الزوج انما يكون فيما لم يكن على غيره وهذا انما ضمن له ان يدفع
اليه مثل ما وهب له من مال نفسه ومثل هذا لا يجوز لمن قال لغيره ضمنت لك ان ادفع اليك مالك كذا ادى

الفصل الحادي عشر في نكاح الابكار وسكوتهن وما يتصل بذلك

السكوت من البكر البالغ اذن اذا كان المستامر وليا الا انه اذا كان وليا

آخر هو اقرب الى المراة من هذا الولي المستامر لا يكون اذنا في حق الولي المستامر الا اذا كان المستامر رسول الولي وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله
ان المستامر او المخبر بالنكاح اذا لم يكن وليا ولم يكن رسول الولي فسكتت كان سكوتها رضا في ظاهر الرواية والكرخي رحمه الله
قال انه لا يكون رضا وفي العتابي واكثر المتاخرين على ان الرسول كالولي وقيل عن ابي حنيفة رحمه الله خلافه وهو ظاهر قول الكرخي
وقيل في الرسول بعد النكاح انه كالولي وفي مجموع النوازل ان المخبر بالنكاح اذا كان اجنبيا فسكتت هل يكون رضا ففيه
اختلاف المشايخ والمختار انه رضا وفي فتاوى شمس الائمة السرخسي وشمس الاسلام الاوزجندي رحمهما الله انه لا يكون رضا وهذا الذي
ذكرنا في حق الاولياء اذا سمى الزوج عندها تسمية تقع لها المعرفة وكان الزوج كفوا والمهر وافرا اما اذا ابهم الزوج لم يكن السكوت
رضا وكذلك اذا سمى الزوج وسمى المهر والزوج ليس بكفو والمهر ليس بوافر او كان المهر وافرا الا ان الزوج ليس بكفو فالسكوت
لا يكون رضا في حق جميع الاولياء الا في حق الاب والجد عند ابي حنيفة رحمه الله لانهما ولو باشرا ذلك عنده اجنبيا عندهما والمسئلة معروفة
وقال بعض مشايخنا اذا كان المخبر بالنكاح اجنبيا وليس بولي ولا رسول عنه فان كان المخبر رجلين عدلين او غير عدلين
او كان واحدا عدلا لا يثبت النكاح حتى لو سكتت ولم ترده يلزمها النكاح وان كان المخبر رجلا واحدا غير عدل فان صدقته بذلك
ثبت النكاح وان كذبته لا يثبت وان ظهر صدق المخبر عند ابي حنيفة وعندهما يثبت النكاح اذا ظهر صدق المخبر وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله
البكر البالغة اذا استامرها ابوها في التزويج فسكتت فزوجها ابوها ثم قالت لا ارضى ينظر ان كان الاب وقت الاستيمار لم يذكر انه
بكم يزوجها لا ينعقد النكاح ولها ان ترد وان كان الاب ذكر الزوج ولم يذكر المهر فانه ههنا ينعقد النكاح بمهر المثل وان زوجها بمهر مسمى
لا ينعقد النكاح لانه اذا وهبها فتمام العقد بالزوج والمراة عالمة بالزوج فيتم الرضا بهذا العقد واذا زوجها بمهر مسمى فتمام العقد
بالزوج وبذكر البدل وهي غير عالمة بالبدل فلا يتم الرضا بهذا العقد قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب النكاح ان
اشتراط تسمية المهر عند الاستيمار قول المتاخرين من المشايخ لان رغبتها تختلف باختلاف الصداق في القلة والكثرة فاما ما عليه اشارات
محمد في كتاب النكاح تسمية المهر عند الاستيمار ليس بشرط وانما الشرط تسمية الزوج فعلى ما عليه اشارات محمد رحمه الله ينعقد النكاح من
الاب في هذا الوجه وان كان بمهر مسمى وذكر شمس الائمة الحلواني في شرحه انه اذا لم يسم لها الزوج او المهر فسكتت ففيه اختلاف المتاخرين منهم
من رآه رضا ومنهم من ابى مطلقا من غير فصل بينهما اذا وهبها او زوجها بمهر مسمى هذا اذا اخبرها بالنكاح قبل العقد واما اذا اخبرها
به بعد العقد فسكتت ففيما اذا لم يذكر الزوج والمهر قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا ينفذ وهو الصحيح وعليه الفتوى وفيما اذا ذكر الزوج
والمهر ينفذ وفيما اذا ذكر الزوج ولم يذكر المهر فالمسئلة على التفصيل الذي ذكرنا وهو اختيار الصدر الكبير برهان الائمة رحمه الله اذا قال الولي
ازوجك فلانا او فلانا فايهما زوجها جاز لان السكوت لما كان دليل الرضا صار كانها رضيت بتزويجها من ايهما شاء ولو سمى جماعة
مجملا فقال ازوجك من جيراني او من بني عمي فان كانوا يحصون فهو اذن وان كانوا لا يحصون لا يكون اذنا لان من يحصى يصير معلوما بالذكر
فصار السكوت فيهم رضا ومن لا يحصى لا يصير معلوما فكيف ترضى به مع جهالته هذه الجملة من القدوري ولو قال جماعة خويش تو
دهمنا وبه خويش ولو جيران وبني عم فسكتت لا يكون رضا وان كانوا محصورين بخلاف قوله من جيراني او بني عمي وهم محصورون لان ههنا
الاستيمار وقع بصفة العموم فثبت الرضا بصفة العموم اذا كانوا معلومين اما ههنا الاستيمار وقع باسم الوحدان وانه مجهول
فلا يثبت الرضا فعلى هذا اذا قال الولي برايه بصر ابفلان يزني دهم وبفلان انبان فسكتت فهو اذن فزوجها من احدهما جاز ولو قال
برايه بصر فلان يزني مي دهم وله انبان فسكتت لا يكون اذنا اذا بلغ الخبر الى البكر فضحكت كالمستهزئ بما سمعت به لا يكون رضا وذكر
معروف بين الناس واما اذا بكت ذكر القدوري عن ابي يوسف روايتين في رواية لا يكون رضا وهو قول محمد وبعض المتاخرين قالوا ان كان
الدمع حارا فهو رد وان كان باردا فهو رضا قالوا وهكذا روي عن محمد رحمه الله وبعضهم قالوا ان كان البكاء مع الصياح والصوت
فهو رد وان كان مع السكوت فهو رضا وهو الاوجه وعليه الفتوى اذا استامر الولي البكر في التزويج من رجل فقالت غيره اولى
لم يكن ذلك اذنا ولو اخبرها به بعد العقد فقالت ذلك كان اجازة وفي نكاح شرح القدوري امراة بالغة زوجها وليها
فبلغها الخبر فقالت لا اريد النكاح او قالت لا اريد فلانا ففي الوجه الاول قالوا لا يكون ردا وفي الوجه الثاني ردا قال رحمه الله وقع
المختار انه يكون ردا في الوجهين جميعا البكر اذا قالت للولي عند الاستيمار لا تزوجني من فلان فاني لا اريده فزوجها ابوها فبلغها
الخبر فسكتت جاز النكاح ولو قالت لما بلغها قد كنت قلت اني لا اريد فلانا ولم تزد على هذا لم يجز النكاح لانها اخبرت انها على

اما بها الاول وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله بكر بلغها الخبر بالنكاح فاخذها العطاس او السعال فلما ذهب عنها قالت لا ارضى جاز الرد اذا قالت
ذلك متصلا به وكذلك اذا اخذ فيها ثم تركت فقالت لا ارضى في هذا الموضع ايضا البكر اذا دخل بها زوجها وهي مطاوعة ثم قالت لم
ارض لم تصدق على ذلك وفي نكاح الكافي في باب البكر ولا تصدق الولي انها قد رضيت وفي هذا الموضع ايضا اذا زالت بكارتها
بالزنا معروف فان اخرجت واقيم عليها الحد وصار الزنا عادة لها فالصحيح انها تزوج بعد ذلك كما تزوج الثيب ذكر شمس الائمة في
شرح هذا الباب ايضا البكر اذا بلغها الخبر فقالت لا ارضى ثم قالت بعد ذلك رضيت فلا نكاح بينهما ولو اخبرت او لا فزوجها
الولي كذلك فبلغها الخبر فسكتت كان ذلك رضى منها وكان ذلك جائز لكنها تشبيها بين المسلمين من الاصل ومما يتصل بهذا الفصل ذكر
الخصاف في ادب القاضي في باب النفقة اذا زوج الرجل ابنته البكر البالغة ثم خاصمت مع الزوج فقال الزوج بلغك النكاح فسكت
وقالت المراة بلغني الخبر يوم كذا فرددت فالقول قول المراة مثل لو قالت المراة وقت كذا فرددت او قالت علمت يوم كذا ورددت
وقال الزوج لا بل سكتت فالقول قول الزوج هكذا ذكر المسئلة في كتاب الاستحسان وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله بخلاف هذه صورة
ما ذكرنا قال هشام سالت محمدا رحمه الله عن بكر زوجها وليها فقالت بعد سنة قد بلغني الخبر يوم زوجني فلم اسكت وقلت لا ارضى وادعى
الزوج انها كانت رضيت فالقول قول المراة لان اصل النكاح ليس بثابت وليس هذا كادعاء الصغيرة بعد البلوغ انها لم ترض حين
ادركت لان اصل نكاحها كان صحيحا وهكذا روي عن الحسن عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله بجواب المسئلتين وفي نكاح المنتقى البكر اذا
زوجت فاقامت البينة انها حين اخبرت سكتت فالبينة بينة المراة ولو شهد شهود انها حين اخبرت رضيت اخذ ببينة الزوج وفيه
ايضا رجل اقام بينة ان اباه هذه المراة زوجها اياه وهي بنت ثمان سنين واقامت هي البينة انه تزوجها وهي بنت عشرين فالقول قولها
والبينة بينتها قال ابو الفضل رحمه الله تاويله انهما اتفقا على نوع النكاح ووقته واختلفا في سنها في ذلك اليوم فصار بينتها
اقدم قال ابو يوسف رحمه الله امراة زعمت ان اباها زوجها من هذا وهي صغيرة كارهة له وانه بنى بها وهي صغيرة كارهة وجاءت
تخاصم وتريد فراقه وقالت ادركت اليوم وقال الزوج بنيت بها وهي كبيرة ووطئتها وقد ادركت فالقول قول الزوج ومن العيون
لو كان عندها قوم حين بلغها الخبر فقالت قد رددت النكاح حين بلغني لكن لم يسمعوا مني لا يقبل قولها لانه ثبت سكوتها عند
ذلك القوم فثبت الرضا ظاهرا ولو كان زوجها في حالة الصغر فقالت لما ادركت اني قد اخترت نفسي حين ادركت لم يقبل قولها لان
الملك ثابت عليها فهي بما قالت تريد ابطال الملك الثابت عليها فكانت مدعية ضرورة وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رضي الله عنه
رجل زوج بنتا له كبيرة بغير امرها فجاءت تطلب الميراث وقالت كنت اجزت النكاح لم تصدق الا ببينة وان قالت زوجني بامري
فالقول قولها وعنه ايضا برواية خالد بن صبيح رجل زوج اخته وهي كبيرة وهو وليها فقال الزوج للمراة بعد ذلك انت
قد علمت وما رضيت واجزت لا يكون هذا القول من الزوج فرقة وهي امراته والقول قولها وكذا اذا قال الزوج لم تعلمي فقالت المراة
لا بل علمت واجزت فالقول قولها ولو مات الزوج قبل هذه المقالة فقالت لورثته وهم كبار قد علمت وما رضيت وقالت المراة
لا بل رضيت فالقول قولها وهذه الرواية تخالف رواية ابن سماعة ورواية فتاوى ابي الليث رحمهما الله فقد ذكر في فتاوى ابي
الليث في هذه الصورة ان القول قول ورثة الزوج ولا مهر لها ولا ميراث لانهم اتفقوا على نكاح وقع غير تام فبعد ذلك المراة بقولها
رضيت تدعي الاتمام والورثة ينكرون وان كان ورثة الزوج قالوا للمراة بعد موت الزوج لم تعلم لم ترض حتى تقيم البينة
على سكوتها بعد العلم في حيوته ان كانت بكرا او على رضاها ان كانت ثيبا هكذا روى خالد وان كانت المراة لم تقل بلغني النكاح
واجزت ولكن قالت زوجني اخي بامري صدقت ولها المهر والميراث وعليها العدة هكذا روى خالد عن ابي يوسف رحمهما الله وانه
يوافق ابن سماعة عنه لانهما اختلفا في وقوع العقد بصفة التمام والاصل في عقود العقلاء التمام فالمراة تدعي تمام العقد وهي في ذلك
متمسكة بالاصل ولو كانت المراة هي الميتة والمطالب بالميراث هو الزوج والاخ المزوج هو الوارث فقال الاخ لم تكن امرتني ولم تعلم حتى
ماتت وادعى الزوج رضاها بهذا النكاح او انها امرته بذلك فعلى الزوج البينة على ذلك رجل زوج ابنه البالغ امراة ومات
الابن فقال ابو الزوج كان النكاح بغير اذن الابن ومات قبل الاجازة وقالت المراة لا بل اجازه ثم مات ذكر الصدر الشهيد رحمه الله
ان القول قولها والبينة بينة الاب على قياس المسئلة الاولى ينبغي ان يكون القول قول الاب لانهما اتفقا ان العقد غير لازم فالمراة
تدعي اللزوم والاب ينكر حتى لو كانت المراة قالت كان النكاح باذن الابن كان القول قولها وهكذا كتب في المحيط في اصل المنتقى

ان القول قول الاب الولي اذا زوج وليته فردت ثم اختلفا فقال الولي انها صغيرة والرد باطل وقالت المراة انا بالغة فالقول
قولها ان كانت مراهقة لان المحل يحتمل الثبوت وهي منكرة الملك عليها واذا زوج الرجل ابنته فقالت انا بالغة والنكاح
لم يصح وقال الاب لا بل هي صغيرة فان كانت مراهقة فالقول قولها كما ذكرنا انها تنكر ثبوت الملك عليها وقد قيل القول قول
الاب والاول اصح وعلى هذا اذا باع الرجل متاع ابنه فقال الابن انا بالغ وقال المشتري والاب انه صغير فالقول قول
الابن لانه منكر زوال الملك وقد قيل بخلافه والاول اصح **الفصل الثاني عشر في النكاح الموقوف** في نكاح الاصل رجل تزوج
امة بغير اذن مولاها ثم تزوج حرة ثم اجاز مولى الامة النكاح لم يجز ما ان الاجازة لاقت عقدا مفسوخا لان نكاح الامة
واقع بعد نكاح الحرة باعتبار النظر الى ما هو المقصود من العقد وهو الملك الحل فانفسخ نكاح الامة بنكاح الحرة الا انه
اعترض بعد عتق الامة قبل الاجازة يمنع ابتداء عقد الامة فيمنع الاجازة ايضا الا ترى انه لو تزوج امراة نكاحا موقوفا
ثم تزوج اختها ثم ان الولي اجاز لم يجز وابت لو تزوج ام هذه الامة او بنتها وهي حرة قبل اجازة مولاها الا ان يجوز لا شك انه
لا يجوز وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله عبد تزوج امة ثم تزوج حرة ثم تزوج امة ثم اجاز المولى نكاحها جاز نكاح الامة
الاخرة ولو كان دخل بكل واحدة منهن لم يجز نكاح كل واحدة منهن وفي نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله عبد تزوج امة ثم حرة
بغير اذن المولى فبلغ المولى فاجاز النكاحين فنكاح الحرة جائز ونكاح الامة باطل ولو كان تزوج حرة ثم امة بغير اذن المولى
فاجاز المولى فنكاح الحرة جائز ونكاح الامة باطل في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله نكاح الامة جائز ونكاح الحرة باطل
لانه يجوز نكاح الامة في عدة الحرة جائز **الفصل الثالث عشر في انتقال الاجازة وعدم انتقالها** يجب ان يعلم ان العقد قد
يتوقف على اجازة انسان ثم تنتقل الاجازة الى غيره وقد لا تنتقل الاجازة الى غيره بيان الاول اذا زوج ابنة الصغير ابن اخيه
من ابنه وهما صغيران ولا ابنة اخيه اب مات قبل اجازة النكاح فاجاز العم هذا النكاح قبل بلوغها صحت الاجازة ونفذ النكاح
كذلك اذا زوج الرجل ابنه البالغ بغير اذن الابن فلم يبلغ الابن الخبر حتى صار الابن معتوها فاجاز الاب ذلك النكاح
جاز وكذلك العبد اذا تزوج بغير اذن المولى ثم خرج عن ملكه الى ملك غيره ببيع او هبة او ارث فان لم يحل فرجها للمالك الثاني
بان ورثها جماعة او ورثها ابنه وكان الميت وطئها او باعها من جماعة او من ابنه وكان الاب وطئها فللوارث الاجازة وبيان الثاني
اذا كانت الجارية يحل للثاني في هذه الصورة بان وهبها من اجنبي او باعها من اجنبي او من ابنه ولم يكن الاب وطئها او ورثها
ابنه ولم يكن الميت وطئها فانه لا تصح الاجازة من الثاني فلا يصح النكاح باجازة من الثاني والاصل في جنس هذه المسائل
ان الاجازة انما لا تصح انتقالها الى غير من توقف العقد عليه اذا ثبت الحل كذلك الغير وهو معنى ما نقل عن المشايخ ان الحل البات
اذا طرا على الحل الموقوف ابطله واما اذا لم يثبت الحل لذلك الغير يصح الانتقال الى غير من توقف العقد عليه وعن هذا قلنا ان الجارية
اذا زوجت نفسها من غير اذن المولى ووطئها الزوج ثم باعها المولى من رجل صحت الاجازة من الثاني لان وطي الزوج يمنع ثبوت
الحل للمشتري فلم يرتفع الحل الموقوف **الفصل الرابع عشر في المهر** هذا الفصل يشتمل على انواع **الاول** ذكر شيخ الاسلام في شرح
كتاب الصلح ان النكاح اذا اضيف الى دراهم عين لا تتعلق بعينها وانما تتعلق بمثلها دينا في الذمة واذا اضيف الى دراهم دين
في ذمة المراة تتعلق بعينها ولا تتعلق بمثلها دينا في الذمة وانما كان كذلك لان المهر عوض من وجه من حيث انه ملك يقابله بشيء
صلة من وجه من حيث انه لا مالية لما يقابله من كل وجه حتى يجب الحيوان دينا في الذمة في النكاح والدراهم تتعين في الصلات ولا
تتعين في المعاوضات فعملنا بحقيقة المعاوضة اذا اضيف الى دراهم عين فلم تتعلق بعينها بل تتعلق بمثلها وعملنا بمعنى الصلة
اذا اضيف الى دراهم تتعلق العقد بعينها عملا بالشبهين وهذا اذا كان المضاف اليه النكاح على المراة فاما اذا كان على غير
المراة فالنكاح لا يتعلق بعين ذلك الدين وانما يتعلق بمثله بيان الاول اذا كان لرجلين على امراة الف درهم فتزوجها احد الرجلين
على حصته لا يكون للساكت ان يتبع الزوج فياخذ منه مائتين وخمسين لان النكاح تعلق بعين الحصة لا بمثلها دينا في الذمة
وسقط عن دينها عين حصة الزوج فصار كما لو سقط ذلك بالهبة والابراء وذكر المسئلة في القدوري وذكر عن ابي يوسف فيها
روايتين في رواية يرجع على شريكه بنصف حصته وفي رواية لا يرجع وهو قول محمد رحمه الله ولو تزوجها على خمسمائة كان للشريك
ان يتبع الزوج فياخذ منه مائتين وخمسين لان النكاح ههنا لم يتعلق بخمسمائة مرسلة والزوج عليها مثل ذلك فالتقيا قصاصا

وصار الزوج مقتضيا نصيبه لانه صاحب الدينين وصاحب الدينين يصير مقتضيا فيكون لشريكه حق المشاركة معه هكذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله وشمس الائمة الحلواني رحمه الله انه ليس لصاحب الدين ان يتبع الزوج بشي سابق الثاني اذا تزوج امراة على الشي له على عاقلتها وامرها بقبض ذلك فالمراة بالخيار ان شات اتبعت الزوج وان شات اتبعت العاقلة ولو تعلق النكاح بالدين المضاف اليه لم يكن لها اتباع الزوج وانما كان كذلك لان الدين اذا كان على غير المراة انعقد بعينها ادى الى تمليك الدين من غير من عليه الدين وانه لا يجوز فهذا المعنى لا يتاتى فيما اذا كان الدين على المراة وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل تزوج امراة على الالف التي له على فلان فالنكاح جايز فان شات اخذت الزوج بالالف وان شات اخذت فلانا وتاخذ الزوج حتى يوكلها بقبضها منه وعنه ايضا في رجل قال لامراة تزوجتك على الالف التي لي على فلان الى سنة ورضيت بذلك فاذا اخذت زوجها بالالف اخرته الى سنة **نوع آخر في المهر يوجد على خلاف المسمى** ذكر في نكاح الاصل اذا تزوج امراة على هذا العبد فاذا هو حر او على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر او على هذه الشاة المذكية فاذا هي ميتة قال ابو حنيفة التسمية فاسدة ولها مهر المثل في المسايل وقال ابو يوسف رحمه الله التسمية صحيحة في المسايل كلها ولها في مسلة العبد قيمة الحر المشار اليه لو كان عبدا وفي مسلة الشاة المشار لو كان عبدا وفي مسلة الشاة المشار اليها لو كانت ذكية وفي مسلة الخمر مثل ذلك الدن خل وسط هكذا ذكر في الاصل في القدوري ذكر ان على قول ابي يوسف في مسلة العبد لها مثل ذلك الحر عبدا في الاوصاف مثل ذلك الشاة ذكية ومثل ذلك الدن خلا وسطا وقال محمد رحمه الله في الحر والميتة كما قال ابو حنيفة رحمه الله وفي الخمر كما قال ابو يوسف رحمه الله وذكر الكرخي في الجامع الصغير الذي صنفه ان من تزوج امراة على هذا الدن من الخمر فاذا هو خل او على هذه الشاة الميتة فاذا هي ذكية او على هذا الحر فاذا هو عبد قال روي ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله ان لها العين المشار اليها في المسايل كلها وهو قول محمد وقال محمد رحمه الله وهذا من ابي حنيفة رحمه الله وقد ترك اصله هكذا روي عن ابن سماعة رحمه الله يريد به ان ابا حنيفة رحمه الله اعتبر الاشارة في المسايل المتقدمة حتى اوجب مهر المثل لان المشار اليه لا يصلح مهرا لانه ليس بمال فاوجب مهر المثل وفي هذه المسلة المشار اليها يصلح مهرا لانه مال ومع هذا لم يعتبرها واوجب مهر المثل فهو معنى قوله هذا من ابي حنيفة ترك اصله قال الكرخي رواية ابي يوسف عندي اصح حتى لا يلزم ابا حنيفة ترك اصله وذكر محمد في الجامع الصغير اذا تزوجها على هذين العبدين فاذا احدهما حر فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله ليس لها الا العبد الباقي اذا كان قيمة العبد الباقي عشرة دراهم او اكثر وان كان قيمة العبد الباقي اقل من عشرة دراهم يكمل لها عشرة دراهم وقال ابو يوسف رحمه الله لها العبد الباقي وقيمة الحر لو كان عبدا وقال محمد رحمه الله لها العبد الباقي الا ان يكون مهر مثلها اكثر منه فيبلغ الى تمام مهر مثلها وذكر القدوري رحمه الله هذه المسلة في شرحه انه روي ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله ان لها المال المشار اليه لا غير وفي رواية اخرى عنه يبلغ مهر المثل وذكر محمد رحمه الله في كتاب الحلال واذا تزوج الرجل امراة على عبد بعينه فاذا هو جارية او على ثوب مروي بعينه فاذا هو بوهري كان عليه عبدا بقيمة الجارية وثوبا مرويا بقيمة البوهري واذا تزوجها على هذا الدن من الخل فاذا هو زيت ان عليه مثل ذلك الدن خلا وعلل فقال لان هذه كلها اموال قال وليس هذا بمنزلة ما اذا تزوج امراة على عبد فاذا هو حر او على دن من خل فاذا هو خمر لان هذه كلها ليست باموال **نوع آخر في المهر تدخله الجهالة** الاصل ان جهالة المسمى اذا كانت جهالة جنس يمنع صحة التسمية ويجب مهر المثل واذا كانت جهالة صفة لا تمنع صحة التسمية وللمراة الوسط من ذلك بيان الاول اذا تزوج امراة على دابة او ثوب فلها مهر مثلها بالغا ما بلغ وكذلك اذا تزوجها على دار لان المسمى مجهول الجنس بيان الثاني اذا تزوج امراة على عبد او ثوب مروي ولم يصفه فالتسمية صحيحة ولها الوسط من ذلك نظرا الى الجانبين والزوج بالخيار ان شا اعطاها القيمة الوسط من العبد في زماننا ادنى التركي وارفع الهندي ويعتبر قيمة الوسط على قدر السعر والرخص عندها وهو الصحيح وهكذا ذكر العبد والثوب مطلقا غير مضاف الى نفسه واما اذا ذكره مضافا الى نفسه بان قال لامراة تزوجتك على عبدي او على ثوبي او قالت المراة لنفسها اخلعت نفسي منك على عبدي ثم اتى بالقيمة لا يجبر على القبول فالاصل ان الرقيق والحيوان اذا ذكر مضافا الى العبد لا يكون للقيمة فيه مدخل ذكره محمد رحمه الله في السير في باب الامان على ان يدخل هو فيه وما لا يدخل وهذا لان الاضافة الى نفسه وانها من اسباب التعريف كالاشارة ولو كان الرقيق او الحيوان مشارا اليه يستحق عينه ولا يكون للقيمة فيه مدخل وهكذا اذا كان مضافا اليه فان قيل اليس ان الاضافة من باب الوصية لم تلحق بالاشارة حتى ان من اوصى لانسان بعشرة من رقيقه

وله رقيق فهلكوا واستفاد رقيقا اخرى لا تبطل الوصية لان الوصية الحقت الاضافة بالاطلاق لا بالاشارة اذ لو الحقت بالاشارة لبطلت الوصية كما لو اشار الى الرقيق في الوصية وهلك الرقيق قلنا الاضافة بمنزلة الاشارة من وجه من حيث ان كل واحد وصف للتعريف الا انها بمنزلة الاطلاق بوجه من حيث انها لا تقطع الشركة من كل وجه والعمل بشبه الاشارة والاطلاق متعذر في جميع العقود لمكان التنافي فعملنا بشبه الاشارة في الايمان والنكاح والخلع وعملنا بشبه الاطلاق في الوصية عملا بالشبهين بقدر الامكان واذا زوجت نفسها بمثل مهر امها والزوج لا يعلم قدر مهر امها فالنكاح جايز بمقدار مهر امها ولو طلقها الزوج قبل الدخول بها فلها نصف ذلك وللزوج الخيار اذا اعلم مقدار مهر امها كما لو اشترى لو زن هذا الحجر ذهبا ثم علم بوزنه وله الخيار **نوع آخر في المراة تمنع نفسها** وللمراة ان تمنع الزوج من الدخول بها حتى يوفيها جميع المهر وليس هذا كالبيع وهذا الاخر قوله هكذا ذكر القدوري وقال ابو يوسف رحمه الله اذا كان بعض المهر حالا وبعضه موجلا فله ان يدخل بها اذا اعطاها الحال وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا كان المهر موجلا فلم يدخل بها الزوج حتى حل الاجل فمنعت نفسها عن الزوج حتى يوفيها المهر فليس لها ذلك من قبل انها اسلمت نفسها لم يكن حالا ثم لا خلاف لاصحابنا ان تاجيل المهر اذا كان الى غاية معلومة نحو شهر او سنة انه صحيح وان كان لا الى غاية معلومة فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يصح وبعضهم قالوا يصح وهو الصحيح وهذا لان الغاية معلومة في نفسها وهو الطلاق او الموت الا ترى ان تاجيل البعض صحيح وان لم ينصا على غاية معلومة نحو الشهر او السنة وانما صح بالطريق الذي قلنا قال مشايخنا رحمهم الله وفي عرف ديارنا ليس للمراة ان تمنع نفسها من زوجها حتى تستوفي جميع المهر لانا عرفنا البعض معجل والبعض موجل والمعجل سمي ستيهان والموجل سمي كابين كردي والمعروف كالمشروط فان بينا مقدار المعجل ومقدار الموجل فهو على ما بينا ينظر الى المسمى الى المراة ان مثل هذه المراة لم يكن لها من مثل هذا المسمى معجلا او لم يكون موجلا في العرف فيقضى بالعرف وما ذكر في مجموع النوازل ان تقبض لها نصف مهر معجلا فانما ذكر بناء على عرف اهل سمرقند انهم يعجلون النصف من المسمى هو اختيار الفقيه ابو الليث رحمه الله الا ان ذلك يختلف باختلاف اهل البلاد فالصحيح ما ذكرنا وان شرطا تعجيل الكل في العقد فهو كما شرطا ووجب تعجيل الكل ولا يعتبر الا العرف اذا جاء الصريح بخلافها ولو دخل الزوج بها برضاها فلها ان تمنع نفسها منه وتمنع عن السفر بها حتى تستوفي جميع المهر على جواب الكتاب المعجل في عرف ديارنا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ليس لها ذلك واجمعوا على انه لو دخل بها كارهة او دخل بها وهي صغيرة او مجنونة انه لا يبطل حقها في المنع والحبس موجد قولهما ان المعقود عليه صار مسلما بالوطية الواحدة الا ترى ان المهر كله يتاكد بوطية واحدة فلو ثبت لها حق المنع تصير مستردة والتابت لها حق المنع عن التسليم لا حق الاسترداد بعد التسليم ولابي حنيفة رحمه الله ان ليس يستوفي بالوطي وان كثر فهو مستحق بعقد النكاح ولا يجوز اخلاوه عن العوض ابانه لحرمة الا انه حق تاكد المهر اقيم وطية واحدة مقام جميع الوطيات لانه لا يمكن تاكيده بعد ما لانه لا يعرف مقدار عدده ولكن اذا وجد وطيات اخر فالبدل يقابل الكل فكانت ممتنعة عن تسليم ما يقابله البدل لا مستردة وكان الفقيه ابو القاسم الصفار يفتي في السفر بقول ابي حنيفة وفي منع النفس بقولهما واستحسن بعض مشايخنا اختياره في العيون تزوج امراة على الف درهم الى سنة فاراد الزوج الدخول بها قبل السنة قبل ان يعطيها فان كان شرط الزوج في العقد ان يدخل بها قبل السنة فله ذلك وليس لها ان تمنع نفسها منه بلا خلاف وان لم يشترط لها ذلك فكذلك في قول محمد رحمه الله وعلى قول ابي يوسف ليس له ذلك استحسانا ولها ان تمنع نفسها منه وهو قول ابي يوسف رحمه الله على ما حكينا من القدوري قيل هذا قال الصدر الشهيد رحمه الله وبه نفتي وانه حسن قال رحمه الله في ديارنا اذا ادى المعجل ولم يود الموجل فله ان يبني بها بلا خلاف لان الدخول عند المعجل شروط عرفا فصار كما لو كان مشروطا نصا فاما اذا كان الكل موجلا فالدخول غير مشروط لا عرفا ولا نصا فلم يكن له ان يبني بها على قول ابي يوسف استحسانا قال القدوري رحمه الله في كتابه قال ابو يوسف رحمه الله لو كان المهر حالا فاجلته سنة فاراد الدخول بها قبل مضي المدة فليس له ذلك ولها ان تمنع نفسها منه وهذا مستقيم على قول ابي يوسف رحمه الله اخرا وهو استحسانا لان الاجل لو كان مقارنا للعقد كان لها ان تمنع نفسها منه على قول استحسانا هكذا اذا كانت طارئا وفي المنتقى اذا كان المهر حالا فاحالت عليه غريما لها بالمهر فلها ان تمنع نفسها منه حتى يا خذ غريمها لانه غريمها بمنزلة وكيلها ولو ان الزوج احالها بالمال على رجل غريم لها على ان ابراته من المهر ففي القياس لها ان يدخل بها وفي الاستحسان ليس له ان يدخل بها حتى تاخذ المهر عن ابي حنيفة رحمه الله روايتان روى الحسن بن زياد عنه ان له ان يدخل بها قبل ذلك وروى الحسن بن ابي مالك انه

لبس له ذلك ولو باعها بالمهر متاعا فلها ان تمنع نفسها منه حتى تقبض المتاع وقال ابو يوسف اذا قبضت المهر فاذا هو زيوف او دراهم لا تنفق
فلها ان تمنع منه نفسها حتى يبدلها ولو كان دخل بها برضاها ثم وجدت المهر المقبوض زيوفا او ما اشبه ذلك او كان متاعا اشترت منه
وقبضته فاستحق بعدما دخل بها فليس لها ان تمنع نفسها منه لان من اصله انها لو سلمت نفسها من غير قبض فليس لها حق المنع والحبس بعدها
اولى واذا تزوج امراة بصداق مؤجل الى اجل مجهول نحو الحصاد او الدياس او الى النيروز او الى المهرجان فلا رواية لهذه المسئلة
فى الكتب الظاهرة وقد اختلف المشايخ فيه قال شمس الائمة السرخسي والصحيح انه تثبت هذه الآجال فى الصداق لان اشتراط هذه
لا يؤثر فى اصل النكاح وانما تأثيرها فى تأخير المطالبة ويجوز تأخير المطالبة الى هذه الآجال كما فى الكفالة ومن المشايخ من
قال لا تثبت هذه الآجال فى الطلاق وفرق هذا القائل بين الصداق والكفالة والفرق انما هو المعقود عليه وهو المراة لا تحتمل
الجهالة فكذا الاجل فى البدل المشروط فيه بخلاف الكفالة والاول اصح عندنا لان هذه الآجال اذا كانت لا تؤثر فى اصل العقد
بل هذا اجل فى الدين المستحق بالعقد لا فى العقد والمهر يحتمل جهالة الصفة وجهالة الاجل ايضا وفى المنتقى لو تزوج امراة
على ثوب موصوف الى اجل فلما حل الاجل غصب من الزوج ثوبا على تلك الصفة فهو قصاص ولو تزوج امراة على خادم وسط
فغصبت منه خادما وسطا لم يكن قصاصا **نوع آخر فى مسايل السمعة** واذا تزوج امراة على صداق فى السر وسمع فى
العلانية باكثر من ذلك فالمسئلة على وجهين الاول ان يتواضعا فى السر على مهر ثم يتعاقدا فى العلانية باكثر فنقول ان كان
ما تعاقدا عليه فى العلانية جنس ما تواضعا عليه فى السر الا انه اكثر مما تواضعا عليه فى السر فان اتفقا على المواضعة او
اشهد الرجل عليها وعلى انه ان هو المسمى فى السر والزيادة سمعة فالمهر ما تواضعا عليه فى السر وان اختلفا فادعى الزوج المواضعة
فى السر على الف وانكرت المراة المواضعة على ذلك فالمهر هو المسمى فى العقد ويكون القول قول المراة الا ان يقوم للزوج بينة وذكر
ابن سماعة فى نوادره عن محمد رحمه الله اذا اشهد الزوج على نفسه فى السر ان المهر الذى يريد ان يتزوج عليه الف ثم تزوج على الفين
من العقد العلنى قال ابو حنيفة رحمه الله المهر الفان وقال ابو يوسف رحمه الله اذا شهدت الشهود انه العقد اشهد فى السر ان المهر الف وانه
سمعة بالمعنى فالمهر الف وهذا خلاف ما حكى عن ابى حنيفة رحمه الله فى الاصل وان كان ما تعاقدا عليه فى العلانية من خلاف جنس ما تواضعا
عليه فى السر فان لم يتفقا على المواضعة فالمهر هو المسمى فى العقد وان اتفقا على المواضعة ينعقد النكاح بمهر المثل وفى كتاب
الاكراه اذا تواضع الرجل والمراة فى السر ان المهر دنانير وتزوجها فى العلانية على الف درهم كان مهرها الدنانير التى تواضعا
عليه فى السر لانه لم يوجد ما يوجب الاعراض عن ذلك الدنانير لان مهر المثل لم يصر مذكورا مستحقا بعقد النكاح لانه بقى المهر فهو كمن
باع بغير ثمن لا يصير الثمن مذكورا مستحقا بعقد البيع لغة حتى لا ينعقد البيع فكذا اذا تزوجها على الف لامهرها واذا لم يوجد ما يوجب
الاعراض عما تواضعا عليه صارت الدنانير التى تواضعا عليه مذكورا فى النكاح فصار كانه تزوجها على الدنانير وان تزوجها
فى العلانية وسكت عن المهر انعقد النكاح بمهر المثل فى الوجهين جميعا الوجه الثانى ان يتعاقدا فى السر على مهر ثم اقرا فى العلانية
باكثر من ذلك فان اتفقا على ما تواضعا فى السر او اشهدا ان الزيادة فى العلانية سمعة فالمهر هو المذكور عند القاضى فى السر
فاما اذا لم يشهدوا ان الزيادة فى العلانية سمعة ذكر شمس الائمة السرخسى انه على قول ابى حنيفة رحمه الله المهر مهر العلانية ويكون هذا
منه زيادة لها فى المهر على قول ابى يوسف رحمه الله المهر هو الاول وفى شرح مختصر الطحاوى انه على قول ابى يوسف المهر هو الاول وعلى قول
ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله المهر مهر العلانية ويكون زيادة على المهر الاول سواء كان من جنسه غير انه اذا كان من خلاف جنسه فجميعه
يكون زيادة على المهر الاول وان كان من جنسه فقدر الزيادة على المهر الاول يكون زيادة وذكر ابن سماعة فى نوادره عن محمد فى هذه
المسئلة ان المهر هو الاول فى قول ابى حنيفة وابى يوسف وانما تتأكد الزيادة اما بالدخول بها او بالخلوة الصحيحة او بموت احدهما حتى لو
وقعت الفرقة بينهما قبل وجود واحد من هذه الاشياء بطلت الزيادة ويتنصف الاصل دون الزيادة وذكر شيخ الاسلام انهما اذا
تعاقدا فى السر بالف واظهرا فى العلانية خلاف ذلك ثم اختلفا فقال الزوج ما اظهرت فى العلانية هزل وقالت المراة لا بل جد
فالقول قول المراة والمهر هو المذكور فى العلانية الا ان يقيم الزوج بينة على ما ادعى **نوع آخر فى النكاح من غير تسمية المهر وفى
نفى المهر** واذا تزوجها على ان لا مهر لها صح النكاح ووجب لها مهر المثل النساء التى يعتبر مهرها بمهورهن قوم ابيها اخواتها لابيها
وامها او لابيها وعماتها وبنات عمها ولا يعتبر مهرها بمهر امها وقوم امها الا ان يكون امها من قوم ابيها بان كانت بنت عم ابيها فحينئذ يعتبر

مهرها وانما يعتبر مهرها بنسوة من هو مثلها فى الحسن والمال والمكان وكذلك يعتبر ان تكون تلك المراة من بلدها ومن المشايخ من قال لا يعتبر الجمال
فى المراة اذا كانت من اهل بيت الحسب والشرف فان لم يوجد من قوم ابيها امراة هذه الصفة صفتها ذكر شيخ الاسلام فى اول باب المهر انه
يعتبر مهرها بمهر مثلها من الاجانب فى بلدها ولا يعتبر مهر مثلها من قوم امها وذكر هو ايضا فى مسئلة اختلاف الزوجين فى هذا الباب على قول
ابى حنيفة رحمه الله لا يكون يعتبر مهرها باقرانها من الاجانب فكان المذكور فى اول الباب قولهما واذا تزوج امراة ولم يسم لها مهرا او فرض لها
مهرا ورافعته الى القاضى يفرض لها مهرا جاز ويكون ذلك تقدير المهر المثل وفى الفتاوى سئل ابو القاسم عن امراة زوجت نفسها بغير مهر
وليس مثلها فى قبيلة ابيها فيقضى لها بمهر مثلها من نساء تلك القبيلة وانما يعتبر حالها فى السن والجمال حال التزوج وذكر فى بيوع المنتقى فى باب
الاختلاف قبل قوله المموه اوله عن ابى يوسف فى المراة يموت عنها زوجها فتدعى مهرا هو مهر مثلها فالورثة يقولون قد تزوجها
على مهر لا ندرى كم هو قال اجعل لها مهر مثلها قال ابن سماعة وقد كان قال قبل ذلك بخلاف هذا فى رجب سنة ثلث وتسعين ومائة
نوع آخر الاب اذا زوج ابنته من انسان وطلبوا منه ان يعجل بقبض شىء من الصداق ووهب شيئا من الصداق فالاقرار بالقبض باطل
لان اهل المحلة يعرفون انه يكون حقيقة واما الهبة فان كانت الابنة كبيرة فليهد ابوك اهب باذن البنت كذا وكذا ثم يضمن للزوج
عنها ويقول اذا انكرت الاذن بالهبة ورجعت عليك فانا ضامن لك عنها ويكون هذا الضمان صحيحا لكونه مضافا الى سبب الوجوب وان كانت
الابنة صغيرة فالحيلة ان يباشر العقد على ما وراء القدر الملتمس هبته فلا يحتاجان الى الهبة او يجعل الزوج بعض الصداق على الاب
الصغيرة ويتبرع ذمته ان كانا بالصغيرة املى من الزوج اذا جعل الاب بعض مهرها بالغة معجلا والبعض مؤجلا والبعض هبة
كما هو المعهود ثم قال الاب ان لم تجز الابنة فهى على لا يلزم الاب بهذا شىء فى شهادات فتاوى ابى الليث رحمه الله **نوع آخر فى ضمان
الاب مهر امراة ابنه** واذا زوج ابنه الصغير امراة وضمن عنه المهر وكان ذلك فى صحته جاز فضمانه اذا قبلت المراة الضمان واذا
ادى الاب ذلك ان كان الاداء فى حالة الصحة لا يرجع على الابن بما ادى استحسانا الا اذا كان شرط الرجوع فى اصل الضمان وفى المنتقى
عن محمد رحمه الله اذا شهد عند الاداء بما يرجع فى مال ابنه فله ان يرجع وان لم يشهد على الرجوع حتى ضمن وذكر ابراهيم هذه المسئلة فى نوادر
ووضعها فيما ادى كبر الابن وادى الاب واشهد عند الاداء وذكر الجواب على نحو ما بينا وفى المنتقى فى موضع آخر اذا لم يشهد عند النقد
لا يرجع بلا ان الشرط بحكم العرف والعادة فان العادة ان الاباء يتحملون عن الابناء الصغار وهو نظير ما لو انفق على ابنه الصغير
فى طعامه وكسوته من مال نفسه فانه لا يرجع فى مال الصغير بذلك الا ان اشترط الرجوع وقت الانفاق وانما لا يرجع بحكم العرف والعادة
وهذا بخلاف ما لو اشترى لابنه الصغير شيئا آخر سوى الطعام والكسوة ونقد الثمن من مال نفسه فانه يرجع على الصغير بذلك
وان لم يشترط الرجوع لانه لا عرف ان الاباء يتحملون الثمن عن الاباء ولو كان مكان الاب وصيا او غيره من الاولياء وضمن المهر عن
الصغير وادى من ماله رجع فى مال الصغير وان لم يشترط الرجوع لانه لا عرف فى الاوصياء والاباعد من الاولياء انهم يتحملون المهر عن الصغار هذا
اذا كان الضمان فى حالة الصحة والاداء فى حالة المرض ذكر الخصاف فى ادب القاضى انه لا يكون متبرعا حتى لا يرجع هو ولا ورثته بعد موته
على الابن بشىء هذا اذا ادى الاب ذلك فى صحته او مرضه فاما اذا لم يؤد الاب ذلك حتى مات الاب قبل صلة لم تتم للابن ثم المراة بالخيار
ان شاءت اخذت الصداق من الزوج وان شاءت من تركة الاب فان اخذت من تركة الاب رجع سائر الورثة بذلك فى نصيب الابن او عليه
ان كان قبض نصيبه عند اصحابنا الثلاثة رحمهم الله فى شرح الكافى فى باب نكاح الصغير والصغيرة وذكر الخصاف انه على قول ابى يوسف
سائر الورثة لا يرجعون بذلك فى نصيب الابن ولا عليه ان كان قبض نصيبه ووجه ذلك ان هذا الضمان انعقد غير موجب للرجوع
الا ترى ان الاب اذا ادى ذلك فى حياته وصحته لا يرجع بذلك فى مال الابن فلا ينقلب موجبا للرجوع بعد ذلك وابو حنيفة ومحمد رحمهما الله
قالا اذا حصل الاداء فى مرض الموت او بعد الموت وكل ذلك باطل والا كذلك اذا حصل الاداء فى حالة الصحة وهذا كله اذا حصل الضمان
فى حالة الصحة فاما اذا حصل الضمان فى حال مرض الموت فهو باطل لانه قصد بهذا الضمان ايصال النفع الى الوارث والمريض محجور عليه
ذلك فلا يصح كذلك كل دين ضمن عن وارثه ولوارثه فى مرض موته فهو باطل لما قلنا وفى البقالى اذا قال الاب اشهدوا انى زوجت ابنتى
فلانة بالف من مالى لم يلزمه الا ان يؤدى فيكون صلة قال كانه عن ابى يوسف رحمه الله **نوع آخر** قال فى كتاب الاكراه لو ان رجلا اكره بوعيد
قتل او تلف عضو او ضربة يخاف منها تلف نفسه او عضوه حتى تزوج امراة على الف درهم ومهر مثلها الف درهم كان النكاح جائزا
والتسمية فاسدة ويكون للمراة من العشرة الالاف مهر مثلها الف درهم ويبطل الفضل ان كان الاكراه بقيد وحبس فهذا لا يكون

اكراهافي حق النكاح فيكون نكاح طايع وان فسدت التسمية في الفصل الاول لان التسمية لا تصح مع الهزل فاذا فسدت التسمية كان لها مهر مثلها الف درهم لا غير ولا يرجع الزوج على المكره بشي ولا تجبر المراة فرق بين هذا وبينما اذا زوجت المراة نفسها من رجل على الف درهم فاذا هو نبطي فانها تجبر وههنا قالوا لا تجبر ولو تسلم لها ما شرط لها في المسلمين جميعا وذكر الطحاوي انه يجب الزيادة على مهر المثل فيرجع الزوج بذلك على المكره ولو ان المراة هي التي اكرهت في بعض ما ذكرنا حتى تزوجها الرجل على الف درهم ومهر مثلها عشرة الاف درهم زوجها اولياوها مكرهين فالنكاح جايز ولا ضمان على المكره ثم هل للمراة او للاولياء حق الاعتراض على هذا الوجه فالمسلة على وجهين اما ان يكون الزوج دخل بها او لم يدخل وكل وجه من هذا على وجهين واما ان رضيت المراة بما يسمى لها من الصداق اولم ترض وكل وجه من هذا على وجهين اما ان يكون الزوج كفوا لها او لم يكن كفوا لها فصارت المسلة في الحاصل على ستة فان كان الزوج لم يدخل بها وقد رضيت بما سمي لها من الصداق وان كان الزوج كفوا لها يكون للاولياء حق الاعتراض عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله ليس للاولياء حق الاعتراض لانها لما رضيت بالمسمى فكانما زوجت نفسها في الابتداء من كفو باقل من مهر مثلها وهناك المسلة على الاختلاف وابو حنيفة يرى حق الاعتراض بسبب التقصير في مهر المثل وهما لا يريان ذلك وقد عرف ذلك في كتاب النكاح الا انه في كتاب النكاح ذكر قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله وسكت عن قول محمد رحمه الله وههنا ذكر فقال محمد رحمه الله مع ابي يوسف هذا اذا كان الزوج غير كفو لها فللاولياء حق الاعتراض على هذا النكاح عندهم جميعا هذا اذا رضيت المراة بما سمي لها من المهر فاما اذا لم ترض المراة بما سمي من المهر فلها حق الاعتراض على هذا النكاح بسبب نقصان المهر عندهم جميعا سواء كان الزوج كفوا او غير كفو وهذا بلا خلاف بين اصحابنا رحمهم الله وهل للاولياء حق الاعتراض في هذه الصورة ان لم يكن الزوج كفوا فلهم حق الاعتراض بلا خلاف عند ابي حنيفة رحمه الله بسبب عدم الكفاية وتقصير في المهر وعندهما بسبب عدم الكفاءة وان كان الزوج كفوا فلهم حق الاعتراض عند ابي حنيفة رحمه الله لتقصير في المهر وعندهما ليس لهم حق الاعتراض ثم اذا كان الزوج كفوا ودفعت الامر الى الحاكم يخير الحاكم زوجها فيقول لها اما ان تتم مهرها او فرقت بينكما فان اتم لها مهرها نفذ النكاح وان ابى الزيادة يفرق بينهما ولا مهر لها عندهما ليس له حق الاعتراض هذا الذي ذكرنا اذا لم يكن دخل بها فاما اذا كان الزوج دخل فهذا على وجهين اما ان دخل بها وهي مكرهة او طايعة فان دخل بها وهي مكرهة فان كان الزوج كفوا لها فلا اعتراض على هذا النكاح لاحد وان لم يكن الزوج كفوا لها فللاولياء دون المراة حق الاعتراض بسبب عدم الكفاءة فاما اذا دخل بها وهي طايعة فقد رضيت المهر المسمى دلالة فالجواب فيه كالجواب فيما اذا رضيت نصا فيكون للاولياء حق الاعتراض بسبب نقصان المهر عند ابي حنيفة رحمه الله لعدم الكفاءة ونقصان المهر وعندهما لعدم الكفاءة **نوع اخر في الاختلاف الواقع بين الزوج والمراة** في فتاوي ابي الليث رحمه الله بعث الى امراة متاعا وبعث ابو المراة شيئا ثم ادعى الزوج ان الذي بعث كان صداقا كان القول قوله مع يمينه لانه هو المملك فان حلف والمتاع قايم فللمراة ان ترد وترجع بما بقي من المهر وان كان هالكا لا ترجع بالمهر واما الذي بعث ابو المراة ان كان هالكا لم يكن على الزوج شي وان كان قايما وقد بعثه الاب من مال نفسه فله ان يرجع فيه لان الواهب في هذه الصورة الاب وان كان بعث ذلك من مال البنت برضاها لم يكن له ان يرجع لانه مال المراة وقد وهبت لزوجها وفي فتاوي اهل سمرقند تزوج امراة وبعث اليها هدايا وعوضته المراة على ذلك عوضا ثم زفت اليه ثم فارقها فقال انما بعثت اليك عارية واراد ان يسترد ذلك واردت المراة ان تسترد العوض فالقول قوله في الحكم لانه انكر التمليك واذا استرد ذلك من المراة كان للمراة ان تسترد منه ما عوضته عليه وفي فتاوي ابي الليث رحمه الله اشترى لامراة امتعة بامرها بعد ما بني بها ودفع اليها دراهم حتى اشترت هي لنفسها ثم اختلفا فقال الزوج هو من المهر وقالت المراة هدية فالقول قول الزوج انه من المهر الا ان يكون شيا ماكولا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله والمختار انه ينظر ان كان ذلك من متاع سوى ما يجب على الزوج فالقول قوله انه من المهر وان كان ذلك من متاع يجب على الزوج من الخمار والدرع ومتاع الليل فليس له ان يحتسب من المهر لان الظاهر يكذبه والخف والملاة لا يجب عليه لانه ليس عليه ان يهيئ امر الخروج بعث الى امراة ابنه ثيابا ثم ادعى انه بعثها مائة صدق وكذلك لو ادعى بعد موت المراة وفي مجموع النوازل بعث الى امراته في ايام العيد دراهم وقال انما عند ذلك او قال سم شكرم ثم ادعى انه من المهر لا يصدق لانه صرح وقت البعث اليها انها عندي سم شكرم فيصير متناقضا في دعواه بعد ذلك انه من المهر وفي مجموع النوازل رجل خطب امراة الى ابيها فقال الاب ان نقدت المهر ذلك كذا الى خمسة اشهر زوجتكها فذهب الخاطب واشتغل بالنقد وكان الخاطب يبعث الى الاب هدايا فمضى خمسة اشهر ولم يقدر الزوج على نقد المهر ولم يزوج الاب ابنته هل للزوج ان يسترد

ما بعث

ما بعث قال في المنتقى ما بعث على وجه الهدية فله ان كان قايما وان كان هالكا فلا شي له وما بعث على وجه المهر فان كان قايما فله ان يسترده وان كان هالكا فله ان يسترد مثله او قيمته وفي المنتقى اذا قالت المراة لزوجها تزوجتني بغير شي وقال الزوج تزوجتك على هذا العبد مثل مهر مثلها او اقل مقدار ما يتغابن الناس فيه فالمراة بالخيار ان شاءت اخذت عين المراة وان شاءت اخذت قيمته وان كان قيمة العبد اقل من مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن الناس فيه فلها مهر مثلها وفيه ايضا قال هشام قلت لمحمد رحمه الله رجل اقام بينة انه تزوج هذه المراة وكانت عقدة النكاح على الف درهم واقامت المراة انه تزوجها وكانت عقدة النكاح على الفين قال المهر الفين قلت ولم وقد يكون ان يعقد عقدة النكاح على الف ثم يزيدها قال حتى تقيم البينة على الزيادة قال هشام فاخبرني محمد رحمه الله بان القاضي لو كان حضر العقد على الف وجاءت المراة بالبينة بالفين قال الحاكم ابو الفضل رحمه الله وفي هذا الجواب نظر ذكر في المنتقى بعد هذه المسلة بورقة ما يشبه خلافه قال هشام سالت محمدا رحمه الله عن امراة ادعت ان هذا الرجل تزوجها بالكوفة واقامت على ذلك بينة واقام الرجل بينة انه تزوجها بالبصرة مثله على الفين قال البينة بينة المراة قلت وان كان سنها ولدا اكثر من سنتين قال وان كان **نوع اخر في بيان ما تستحق به جميع المهر** كما بينا بالخلوة الصحيحة عندنا لان البدل في عقود المعاوضات يتقرر بتسليم من له البدل المبدل لا بحقيقة استيفاء المبدل الا ترى ان البايع اذا خلى بين المبيع والمشتري او الاجراذا خلى بين المستاجر والمستاجر يتاكد البدل وان لم يوجد القبض حقيقة والمعنى فيه انا لو وقفنا تقرر البدل على استيفاء المبدل يمتنع عن الاستيفاء قاصدا للاضرار بمن له البدل والضرر مدفوع شرعا وتفسير الخلوة الصحيحة ان لا يكون ثم مانع يمنعها عن الجماع لا حقيقة ولا شرعا حتى لو كان احدهما مريضا مرضا يمنع الجماع لا تصح الخلوة وان كان مريضا مرضا لا يمنع الجماع تصح الخلوة والحاصل ان المرض في جانبها متنوع وانه يمنع صحة الخلوة على كل حال جميع انواعه في ذلك على السواء قال الصدر الشهيد رحمه الله هو الصحيح وكذا لو كان احدهما محرما بحجة فرض او نافلة او كانت المراة حايضا لا تصح الخلوة واختلف الرواية في غير صوم رمضان قال القدوري رحمه الله الصحيح ان صوم التطوع والقضا والنذر لا يمنع صحة الخلوة ولو كان معهما ثالث لا يصح الخلوة الا ان يكون الثالث ممن لا يشعر بذلك لصغر لا يعقل ومغمى عليه لا تصح الخلوة من غير قصد ولو كان معهما اعمى او نايم لا تصح الخلوة ولو كان ثم امة كان محمد رحمه الله يقول لا تصح الخلوة بخلاف ما لو كان ثم اميتها ثم رجع وقال لا تصح الخلوة وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولو خلا بها ومعها امراة اخرى لهذا الزوج بعد ما فتى محمد رحمه الله بالزفة انه خلوة ثم رجع عنه وقال ليس بخلوة قال هشام كان محمد رحمه الله يقول اولا للرجل ان يطا امراته بين يدي امراة اخرى لم يجعل ذلك خلوة ثم رجع وقال ليس له ان يطاها بين يدي امراة اخرى فلم يجعلها خلوة والمكان الذي يصح فيه الخلوة ان يامنا اطلاع غيرهما بغير اذنهما كالدار والبيت وما اشبهه ولهذا لا تصح الخلوة في المسجد والطريق الاعظم والحمام وكان شداد يقول في المسجد والحمام انه يكون خلوة اذا كان في الظلمة كالسترة اذ لا يراهما احد وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله رجل ذهب بامراته الى رستاق فرسخين او ما اشبه ذلك كان ذلك بالسيل قال ان سار بها في طريق الجادة لا يكون خلوة ولو عدل بها عن الطريق في موضع خال كان خلوة ولو حج بها ونزل المنازل من غير خيمة فليس بخلوة قال وكذلك لو خلا بها في جبل او لو خلا بها في بيت غير مسقف فهو خلوة وكذلك لو خلا بها على سطح من الدار فهو خلوة ذكر في مسلة السطح في المنتقى مطلقا قالوا اذا لم يكن على جوانب السطح ستر لا يكون خلوة وهكذا ذكر القدوري لو خلا بها على سطح لا حجاب عليه فليس بخلوة وعلى قياس ما قال شداد في مسلة المسجد والحمام انه يكون خلوة في مسلة السطح اذا كان في ظلمة ايضا هشام عن محمد رحمه الله اذا خلا بها في بستان ليس عليه باب يغلق فليس بخلوة وان كان له باب وغلق فهو خلوة ولو خلا بها في محمل عليه قبة مضروبة ليلا او نهارا فان كان يقدر ان يطاها فهو خلوة ولو خلا بها وبينها وبين السابرين سترة من ثوب رقيق او نحو ستة قال ابو يوسف رحمه الله ليس هذا بخلوة قال وكذلك لو كان سترة قصيرة قدر ما لو قام انسان يراهم رواه بشر المراة اذا دخلت على الزوج ولم يكن معه احد ولم يعرفها الزوج فكثت ساعة ثم خرجت او الزوج اذا دخل عليها ولم يعرفها لا يكون هذا خلوة ما لم يعرفها هكذا اختار الفقيه ابو الليث رحمه الله لان الخلوة انما تقام مقام الوطي اذا تحقق التسليم بالخلوة وذا لا يحصل بدون المعرفة وقال الفقيه ابو بكر رحمه الله يكون خلوة وكذلك اذا كانت نايمة وان عرفها الزوج ولم تعرفه فهو خلوة هذه الرواية في مجموع النوازل ايضا سئل شيخ الاسلام السعدي رحمه الله عمن تزوج امراة فادخلتها

اما علمه خرجت ورد الباب الا انها لم تغلقه والبيت في خان تسكنه اناس كثيرة ولهذا البيت ابواب مفتوحة والناس قعود في ساحة الخان
ينظرون من بعيد وهل تصح هذه الخلوة قالوا ان كانوا ينظرون في الطريق يترصدون لهما وهما يعلمان بذلك لا تصح الخلوة فاما
النظر من بعيد والقعود في الساحة فغير مانع من صحة الخلوة فانهما يقدران ينتقلا وهذا البيت الى زاوية لا تقع الابصار عليهما
فقد قيل ان الزوجين اذا اجتمعا في بيت بابه مفتوح والبيت في دار لا يدخل عليهما احد الا باذن فالخلوة صحيحة الا ان هذه
جملة ما ذكر شيخ الاسلام السغدي رحمه الله وعلى قياس ما روى بشر عن ابي يوسف في السترة القصيرة ينبغي ان يقال في هذه المسئلة
اذا كان البيت والطريق بحيث لو نظر فيهما انسان راوهما لا تصح الخلوة ولو كان معهما كلب عقور لا تصح الخلوة وقيل في الكلب اذا لم
يكن عقورا ان كان كلب المراة يمنع صحة الخلوة وان كان كلب الزوج لا يمنع واذا خلا بها ولم تمكنه من نفسها فقد اختلف المتاخرون
فيه وفي طلاق النوازل عليه نصف المهر لان الطلاق وقع عقيب الخلوة بلا فصل فلم يكن متمكنا من الوطي لتمام التمكن مقام الوطي والخلوة
بالرتقا ليست بخلوة وخلوة المجبوب خلوة صحيحة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ليست بخلوة هكذا ذكر الكرخي في مختصره وفي المنتقى
سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله تعالى تزوج فخلوة المجبوب بامراته مهرها تاما الا ان تجيء بولد فان جاءت بولد لزمه وعليه المهر لانهم زعموا انه
يحبل وخلوة العنين والخصي خلوة صحيحة ثم ان اصحابنا رحمهم الله اقاموا الخلوة مقام الوطي في حق بعض الاحكام دون البعض فما الاحكام
التي اقاموا الخلوة فيها مقام الوطي تاكد جميع المسمى اذا كان في العقد تسمية وتاكد مهر المثل اذا لم يكن في العقد تسمية وثبوت
النسب ووجوب العدة ووجوب النفقة والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح اختها ما دامت العدة قائمة وحرمة نكاح
اربع سواها وحرمة نكاح الامة عليها على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله في حرمة نكاح الامة على الحرة في العدة عن طلاق باين
ومراعاة وقت الطلاق في حقها واما الاحكام ما اقاموا الخلوة فيها مقام الوطي الاحصان لا يصير محصنا بالخلوة وحرمة
البنات والاحلال للزوج الاول والرجعة والميراث حتى لو طلقها ثم مات وهي في العدة لا ترث واما وقوع طلاق اخر في
هذه العدة فقد قيل لا يقع وقيل يقع وهو اقرب الى الصواب لان الاحكام لما اختلفت يجب القول بالوقوع احتياطا ثم هذا
الطلاق يكون رجعيا او باينا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح كتاب الطلاق في باب العنين انه يكون باينا وكما
يتاكد جميع المهر بالدخول وبالخلوة الصحيحة يتاكد بموت احدهما ولو قتلت الحرة نفسها فلها المهر عندنا ولو كانت امة قتلها الزوج
فلا مهر عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب المهر للمولى ولو قتلت الامة نفسها فعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان
في رواية لا يجب وفي رواية يجب وهو قولهما واذا تاكد المهر لم يسقط وان جاءت الفرقة من قبلها بان ارتدت او طاوعت ابن
زوجها بعد ما دخل بها او خلا وقبل ذلك يسقط جميع المهر بمجيء الفرقة من قبلها **نوع آخر في بيان حكم المهر وما يجب للمطلقة بالطلاق**
قبل الدخول وللمطلقة قبل الدخول بها نصف المهر المفروض لقوله تعالى فنصف ما فرضتم وان لم يكن في النكاح مفروضا فلها
المتعة وان لم يكن في النكاح مفروضا وفرض لها بعد العقد مهرا فرضيت او رفعت الامر الى القاضي ففرض لها مهرا ثم طلقها
قبل الدخول بها فعلى قول ابي يوسف رحمه الله الاول لها نصف المفروض بعد العقد وهذا والمسمى في العقد سواء ثم رجع وقال
لها المتعة وهو قول ابي حنيفة رحمه الله ومحمد لان الفرض تعيين لمهر المثل واعتبار الطلاق قبل الدخول لا يجب مهر المثل فلا يجب نصف
المفروض وعلى هذا اذا سمى لها مهرا ثم زاد لها في مهرها ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصف المسمى مع نصف الزيادة وعلى قوله
الاخر وهو قول ابي حنيفة رحمه الله لها نصف المسمى في العقد وبطل كل الزيادة بالطلاق قبل الدخول ثم المتعة واجبة
للمطلقة قبل الدخول بها ولم يسم لها مهرا وانها مستحبة لكل مطلقة يريد به المطلقة بعد الدخول بها اذا لم يكن في النكاح تسمية
او كان فيه تسمية والمطلقة قبل الدخول بها اذا كان في النكاح تسمية وفي القدوري وكل فرقة جاءت من قبل المراة فلا متعة
لها وان كان من قبل الزوج فلها المتعة وفيه ايضا وكل فرقة جاءت من قبل الزوج بعد الدخول مستحب فيها المتعة الا ان
يرتد او يابى الاسلام وفيه ايضا ولو خير امراته فاختارت نفسها فرقة من جهة الزوج والمتعة ثلاثة اثواب قميص وملحفة
ومقنعة وسط لا جيد غاية الجودة ولا رديء غاية الرداءة فيجب لها ذلك الا اذا زاد ذلك على نصف مهر مثلها فحينئذ لها نصف
مهر مثلها وان كان لا يزيد على نصف مهر مثلها فلها الاثواب الا ان ينقص قيمتها عن خمسة دراهم والحاصل ان لها انقل
المثل هو العوض الاصلي ولكن تعذر تنصيفه لجهالته فتصير الى المتعة خلفا عنه فلا يجوز ان يزيد على نصف مهر المثل ولا ينقص

من خمسة دراهم لان المهر لا يكون اقل من عشرة دراهم وان كانت المتعة مثل نصف المهر المثل فلها المتعة ويعتبر فيها حال الرجل لقوله تعالى على الموسع قدره
وعلى المقتر قدره وكان الكرخي رحمه الله يقول هكذا في المتعة المستحبة اما في المتعة الواجبة يقول يعتبر حالها لانها خلف عن مهر المثل وفي
مهر المثل المعتبر حالها بكذا في خلقها **نوع آخر في سقوط المهر ونصفه اذا جاءت الفرقة من قبل الزوج** اذا وقعت الفرقة بين الزوجين بمعنى من
من قبل الزوج قبل الدخول بها ان وقعت بالطلاق لفظا او حكما لا لفظا يوجب سقوط نصف الصداق وان وقعت بما هو فسخ من كل وجه
بان لم يوجد لفظة الطلاق ولا حكمه فيوجب سقوط الطلاق وهذا لان الفرقة من قبل الزوج قد تكون بما هو فسخ من كل وجه الا ترى ان عند
الاب والجد اذا زوج الصغير امراة ثم بلغ قبل الدخول واختار الفرقة وفسخ القاضي العقد بينهما كان ذلك فسخا من كل وجه حتى يسقط كل
الصداق ففي كل موضع وجد الطلاق لفظا وثبت حكمه كانت الفرقة بالطلاق فيسقط نصف الصداق وكل موضع لم يوجد الطلاق لفظا
ولم يثبت حكمه كانت الفرقة بحكم الفسخ فيوجب سقوط كل الصداق وصارت الفرقة من قبل الزوج بحكم الفسخ نظير الفرقة الجائية من قبل
المراة وانها فسخ من كل وجه لانه تعذر ان يجعل تلك الفرقة بالطلاق لانها لا تملك الطلاق وتملك الفسخ فانها تفسخ النكاح بخيار البلوغ
وعدم الكفاءة فاعتبر فسخا من كل وجه فيوجب سقوط كل الصداق وهذا لان سقوط نصف المهر قبل الدخول عرف بخلاف القياس
بالشرع وانه فسخ معنى لانه يعود المعقود عليه الى ملك العاقد كما خرج عن ملكه من غير سبب جديد طلاق حقيقة وحكما فكل ما كان في
معناه من كل وجه او من وجه يلحق به وما لا فلا ولهذا انه اذا ارتد الزوج او قبل ام امراته بشهوة قبل الدخول بها سقط نصف الصداق
لانه فسخ معنى وطلاق حكما فان حكم الطلاق ثبوت الحرمة والزوج يملك اثبات الحرمة بالطلاق فيعتبر طلاقا في حق المراة فيوجب
سقوط النصف اذا اشترى منكوحته قبل الدخول بها سقط كل الصداق والفرقة من قبل الزوج قبل الدخول بها ومع هذا اسقط
الصداق كله لان الفرقة وقعت بما هو فسخ من كل وجه لانه لم يوجد الطلاق لا لفظا ولا حكما فان الحرمة لا تثبت هنا هذه الجملة في شرح
الجامع وفي المنتقى رجل وكل رجلا يشتري له امراته فاشتراها الوكيل من المولى حتى فسد النكاح فلا مهر للمولى على الزوج فلو باعها
المولى من رجل ثم ان الزوج اشتراها من المشتري فعليه نصف المهر للمولى الاول لان في هذا الوجه لم يكن من قبله معاونة على
فساد النكاح ولو وكل الرجل من يشتريها له ووكل المولى ببيعها فاشتراها وكيل الزوج من وكيل المولى فقد بطل المهر ولو باعها
المولى من اجنبي وخرج المشتري بها الى بلدة اخرى ودعا الزوج في السفر اليها بوثيقة فلا مهر لها على الزوج حتى يوفي بها في قول ابي حنيفة
رحمه الله وكذلك قول ابي يوسف رحمه الله **نوع آخر من هذا الفصل في المتفرقات** تزوج امراة على قطعة نقرة تبر وزنها عشرة الا انها
لا تساوي عشرة مضروبة جاز النكاح ولا يلزم الفضل وعلى ما في الرقية ولا يجب التقطع قال المطلقة لا تزوجك حتى تهبي لي مالك علي من
المهر فوهبته مهرها على ان يتزوجها ولم يتزوجها لانها جعلت المال عوضا عن التزوج ولا يصلح ان يكون العوض على المراة في النكاح
تزوج امراة على الالف الذي له على فلان فالنكاح جائز فان شاءت اخذت الزوج وان شاءت اخذت فلان وتاخذ الزوج
حتى يوكلها بالقبض فالنكاح اذا اضيف الى دراهم وهي دين في ذمة غير المراة لا يتعلق بعينها بل يتعلق بمثلها دينا في الذمة كونا
في اول هذا الفصل وكان لها الخيار من هذا الوجه المسئلة مروية عن محمد رحمه الله برواية ابن سماعة وعنه ايضا قال لامراته تزوجتك
على الالف التي لي على فلان الى سنة فرضيت بذلك فاذا اخذت زوجها بالالف اخذته الى سنة اذا وهبت المراة المهر من زوجها
ثم ان زوجها جعل لها مهرا بان يشهد ان لها عليه كذا من المهر اختلف المشايخ فيه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله الاصح عندي
ان يصح ويجعل كانه زاد لها في المهر فالزيادة في المهر بعد هبة المهر صحيحة وعامة المشايخ على انه لا يصح ولا تجعل زيادة في المهر الا اذا
نوى الزيادة والزيادة في المهر بعد الفرقة لا تصح نص عليه شيخ الاسلام رحمه الله في كتاب الاكراه تزوج امراة بدينار تلجية صح النكاح ويجب لها
الدينار مع تمام عشرة دراهم قيمتها خمسة دراهم ولا يجب مهر المثل لان وجوب المسمى وان قل يمنع وجوب مهر المثل اذا طلقها قبل الدخول بها فنصف
العشرة ويجب خمسة دراهم اذا طلق امراته ثم راجعها هل لها ان تطالب الزوج في المهر المؤجل فيه اختلاف المشايخ واذا ارتدت المراة
عن الاسلام ثم اسلمت واقرت على النكاح مع زوجها الاول هل لها ان تطالب بالمهر المؤجل فيه اختلاف المشايخ ايضا اما اذا سالت المراة
على الزوج على ان تؤدي اليه المهر ثم وهبت المراة المهر لا يصح في قول السمرقنديين **ومما يتصل بهذا الفصل من مسائل المهر** امراة
وهبت مهرها من زوجها وماتت بعد مضي مدة فطلبت ورثتها مهرها من زوجها وقالوا كانت هبتها في حالة المرض ولم تصح وقال
الزوج لا بل كانت الهبة في حالة الصحة وقد صحت فالقول قول الزوج وكان ينبغي ان يكون القول قول ورثة المراة لان المهر كان

واجبا في ذمة الزوج يدعي السقوط وهم ينكرون ذلك والجواب نعم الدين كان واجبا على الزوج ولكن حقا للمراة لا حق لورثتها ثم يدعون الاستحقاق
لانفسهم ولم يعرف هذا الاستحقاق والزوج ينكر ذلك وكان القول قول الزوج من هذا الوجه

الفصل الخامس عشر في دعوى النكاح والخصومة فيه واقامة البينة عليه

في المنتقى عن محمد رحمه الله رجل اقام بينة على امراة انها امراته واقامت المراة بينة على رجل اخر
انها امراته وهو يجحد فالبينة بينة الزوج على نقل الاول شهود الزوج شهدوا عليها بالنكاح وبه تثبت اقرارها بنكاح هذا الرجل
واقرارها على نفسها اصدق من بينتها الا ترى انه لو اقام رجل بينة على رجل اني اشتريت منك ثوبك هذا واقام صاحب الثوب بينة
على اخر اني بعتك هذا الثوب وهو يجحد فالبينة بينة المدعي على صاحب الثوب فهو بعد ما قلنا قال ولو كانت المراة حين اقامت البينة
على ذلك الرجل الذي ادعى نكاحها كانت البينة بينة المراة وهو كامراة اقام عليها رجلان البينة على النكاح ولم يوقتا فانها صدقته
فهو زوجها هذا هو لفظ المنتقى رجلان ادعيا نكاح امراة وهي تجحد وليست في يد احدهما فاقام احدهما البينة على النكاح واقام
الاخر البينة على النكاح وعلى اقرار المراة له بالنكاح لا تترجح بينة من يدعي اقرارها بالنكاح لان الاخر ببينته اثبت نكاحها
وبه ثبت اقرارها بالنكاح الاخر فاستوت البينتان في اثبات الاقرار معنى وقيل تترجح بينة من يدعي اقرارها لان الثابت
بالبينة العادلة كالثابت عيانا ولو عاينا اقرارها لاحدهما بعد ما اقاما البينة كان المقر له اولى وما يقول بان الاخر اثبت اقرار
المراة قلنا نعم لكن في ضمن اثبات النكاح وهذا اثبت اقرارها قصدا ولا شك ان اعتبار القصدي اولى من اعتبار الضمني رجلان
ادعيا نكاح امراة وهي ليست في يد احدهما واقاما البينة من غير تاريخ وسكتت المراة عن ذلك فلم تقر لاحدهما حتى تهاترت البينتان
ثم اقام احدهما البينة على اقرارها بالنكاح قضي له بالنكاح كما لو اقرت لاحدهما بعد ما اقاما البينة عيانا ادعى رجل نكاح امراة
وهي ليست في يد احد واقام بينة على دعواه فقضي له بالمراة فان جاء رجل اخر واقام بينة على مثل ذلك لم احكم له بها الا اذا شهد
شهود الثاني انه تزوجها قبل الاول لان دعوى النكاح بمنزلة دعوى الشراء في عين من رجل وقضي له ثم ادعى اخر الشراء في ذلك العين من ذلك
الرجل لا يقضى للثاني الا اذا شهد شهود الثاني انه اشتراه قبل الاول كذا هنا وفي الحاوي اذا شهد الشهود بعد الدعوى والانكار انها امراته
وحلاله ولم يقولوا انه تزوجها قيل لا يقبل الشهادة ما لم يشهدوا على العقد قالوا وفي كتاب الحدود اشارة انها تقبل فان محمدا رحمه الله
يقول اذا قال المشهود عليه بالزنا قد تزوجها وقال هي امراتي درئ الحد سوى بين الامرين فدل انهما سواء واحد فيقبل ادعى رجل
نكاح امراة في يد اخر فاقرت المراة للمدعي ثم اقام البينة بدون التاريخ بعض مشايخنا قالوا يقضى للخارج بحكم الاقرار وبعضهم
قالوا يقضى لصاحب اليد فلو انها ما اقرت للخارج حتى اقام الخارج البينة على النكاح وارخ شهوده واقام ذو اليد بينة على
النكاح مطلقا من غير ذكر تاريخ ان اقام ذو اليد بينة على انها امراته ومنكوحته كانت بينة الخارج اولى كما في الملك وان اقام بينة
على انه تزوجها كانت بينة ذي اليد اولى وان لم يورخ وكان يده دليل سبق نكاحه هكذا حكي عن بعض مشايخنا وبعض مشايخنا
قالوا يجب ان تكون بينة ذي اليد اولى على كل حال لان السبب متعين في باب النكاح فيصير مذكورا لا محالة ولاجل هذا المعنى قلنا ان من
ادعى على امراة انها امراته بسبب النكاح وشهد الشهود مطلقا انها امراته تقبل الشهادة لان السبب لما كان متعينا في باب النكاح
صار هو مذكورا في الشهادة ولو اقام الخارج بينة على النكاح وارخ شهوده واقام بينة على اقرار ذي اليد ان نكاح ذي اليد
كان في وقت كذا وذكر وقتا بعد تاريخ بينة الخارج كانت بينة الخارج اولى ثم تندفع الخصومة به ببينة ذي اليد الا اذا وفق
ذو اليد فقال تزوجها قبل تزوج الخارج ثم جددنا العقد بعد ذلك التاريخ فحينئذ لا تندفع بينة ذي اليد ببينة الخارج
وكانت بينة الخارج اولى رجل ادعى امراة في يد رجل انها امراته واقام على ذلك بينة واقام الذي في يديه بينة انها امراته قال
بعض مشايخنا ان ادعى كل واحد انها امراته مطلقا ولم يذكر كل واحد منهما انه تزوجها لا يقضى لذي اليد بل يقضى للخارج وان ذكر
كل واحد منهما انه تزوجها والشهود كذلك شهدوا يقضى لصاحب اليد وهذا القائل قاس هذا على دعوى الملك فان الخارج مع ذي
اليد اذا ادعيا ملك عين ملكا مطلقا واقاما البينة على ذلك يقضى للخارج ولو ادعيا الشراء من رجل واحد واقاما البينة يقضى
لصاحب اليد على كل حال لان السبب متعين وهو التزوج وصار ذلك مذكورا في الدعوى ولا كذلك في ملك العين في فتاوى ابي الليث
رحمه الله سئل ابن سماعة عن امراة ادعت على رجل انه تزوجها فانكر قال ابو يوسف رحمه الله يحلف بالله ما هي بزوجة له وان هي
له زوجة فهي طالق بائن اما الاستحلاف على النكاح فهو مذهبهما وهو المختار اختاره الفقيه ابو الليث رحمه الله رفقا بالناس

وان

واما ضم الحلف بالطلاق الى الحلف على النكاح فانه لو كان كاذبا في الحلف على النكاح وبجحوده لا يقع الطلاق فتبقى معلقة فيضم اليه
الحلف بالطلاق حتى لا تبقى معلقة لو كان كاذبا في الحلف على النكاح وفي الجامع الاصغر فالحلف في حلف ولا بينة لها فالقاضي
يقول فرقت بينكما او ما لم يقل ذلك لا تقع الفرقة يعني اذا لم يضم الحلف بالطلاق الى الحلف على النكاح ولو ادعى رجل على امراة نكاحا
والمراة في نكاح الغير ولا بينة للمدعي يستحلف الزوج ويبدا بيمين الزوج فيحلف بالله ما يعلم انها امراة هذا المدعي فان حلف انقطع
دعوى المدعي وان نكل تحلف المراة على البتات بالله ليست بامراة لهذا المدعي فان نكلت قضي عليها بالنكاح في دعوى الفتاوى
عن محمد رحمه الله فيمن تزوج امراة وابنتها في عقدتين ثم قال لا ادري السابق منهما وكل واحدة ادعت السبق يحلف لكل واحدة منهما
انه ما تزوجها قبل صاحبتها بايتهما شاء بدا وان شاء اقرع فان حلف لاحدهما ثبت نكاح الاخرى وقيل نص عن رجلين ادعيا
نكاح امراة فاقرت هي لاحدهما قال ليس للاخر ان يحلفها ما لم يحلف الذي اقرت هي له فان حلف برئ وان نكل عن اليمين فرق بينهما
ثم يحلف المراة فان حلفت برئت وان نكلت عن اليمين صارت زوجة له في المنتقى بشر بن الوليد عن ابي يوسف اذا تزوج المدبرة
ثم ادعى ان المولى لم ياذن له في النكاح وقالت المراة قد اذن له فاني افرق بينهما لاقراره بفساد النكاح قال ولا اسلطه في ابطال
المهر والزمه السعاية ان كان دخل بها ولها النفقة ما دامت في العدة وان لم يدخل بها جعلت عليه نصف المهر وكذلك اذا قال الاذن
ادري لم ياذن وفي فتاوى الفضلي سئل عن من مات وشهد شاهدان ان هذه المراة كانت امراته وشهد اخران انه كان
طلقها قبل الموت قال بينة النكاح اولى لانه يجعل كانه طلقها ثم تزوجها وقال القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله
بينة الطلاق اولى لانها تثبت امرا وهو الطلاق بعد النكاح وفي مجموع النوازل سئل احد الشاهدين انها زوجت نفسها منه
وشهد الاخر ان لها زوجا منه والمدعي يدعي ان لها زوجا منه لا تقبل شهادة هذين الشاهدين لاختلافهما لفظا ومعنى ولو
ادعى هذا المدعي بعد هذه الدعوى انها زوجت نفسها منه ثم شهد بذلك شاهدان تقبل فلا يتحقق التناقض لانه يمكنه ان يقول تزوجتها
مرة بتزويج المولى اياها وتزوجتها مرة اخرى بتزويجها نفسها مني وفيه ايضا اذا اقامت المراة بينة على الطلاق الثلاث واقام الزوج
بينة في دفع دعواها عليها انها اقرت انها اعتدت بعد تطليقاته الثلاث وتزوجت بزوج اخر ودخل بها ثم طلقها وانقضت
عدتها ثم تزوجته وهي حلال له هل يصح دعواه عليها على هذا الوجه قال لا لان اكثر ما فيه انه يثبت بهذه البينة انها مبطلة في دعواها الا ان
دعواها ليس بشرط لسماع البينة القائمة على الحرمة وصحتها قال وهو نظير ما لو اقامت عليه البينة انه طلقها ثلاثا وادعى الزوج في دفع دعواها
انها اقرت انها استاجرت هؤلاء الشهود يشهدون لها بذلك بزور لا يبطل ما اقامت من البينة على الطلقات الثلاث لانه وان ثبت بهذه
الزوج بطلان دعواها واقرارها بالكذب لشهودها الا ان دعواها ليس بشرط لسماع البينة على الحرمة ادعى على امراة نكاحا فشهد الشهود
بهذا اللفظ ماهو ورا زن وشوي داشته ايم فالقاضي لا يقضي بشهادتهم لانه بمنزلة ما لو قالوا نشهد فيما نعلم وذكر في موضع
عند ابي حنيفة وكذلك لو شهدوا فقالوا انسان چنان باشد ... لا تقبل شهادتهم ادعى على امراة نكاحا واقام على ذلك
بينة ثم ان المراة ادعت عليه على وجه الدفع انك اقررت في حال جواز اقرارك طائعا انك خالعتني ووقعت الفرقة بيننا بالخلع ولم
يبق بيننا نكاح واقامت على ذلك بينة فهذا دفع صحيح ويجعل كان المدعي تزوجها ثم خالعها وهذا من باب العمل بالبينتين سواء
كان هذا الدفع قبل قضاء النكاح او بعده لان اقامة البينة على الخلع تقرير النكاح السابق ادعى على امراة نكاحا وهي تنكر
وحلفت على دعواه لا يحل للزوج ان يتزوج باختها واربع سواها لان في زعم الرجل ان النكاح ثابت وان المراة كاذبة في انكارها
وزعمه معتبر في حقه وكذلك لو ادعت امراة النكاح على رجل وحلف لا يحل لها ان تتزوج بزوج اخر لان في زعم المراة ان الرجل كاذب
واني منكوحته رجل ادعى على امراة نكاحا والمراة تجحد نكاحه وتقر بالنكاح لرجل اخر فاقام المدعي بينة على دعواه فلم تظهر عدالة الشهود
فالقاضي لا يسلمها الى المقر له بل يحول بينها وبين المقر له الى ان يظهر عجز المدعي عن اقامة البينة امراة ادعت على رجل النكاح والرجل
يجحد فاقامت المراة شاهدين شهد احدهما ان هذا الرجل اقر ان هذه المراة امراتي وشهد الاخر انه اقر انها كانت امراتي تقبل هذه الشهادة
وكذلك اذا شهد احدهما انها كانت امراته وشهد الاخر انها امراته وشهد احدهما بالفارسية اي زن وي است وشهد الاخر
زن وي بوده است تقبل لان الذي شهد انها كانت امراته شاهد انها امراته للحال الا ترى انه في باب دعوى ملك الاعيان
لو شهد احد الشاهدين ان هذا العين كان ملك هذا المدعي وشهد الاخر انه ملك هذا المدعي تقبل شهادتهما ولو كان الزوج يدعي

انها كانت امراته وشهد الشهود انها امراته ينبغي ان لا تقبل هذه الشهادة كما في دعوى العتق فان من ادعى عبدا في يد انسان انه كان ملكه
وشهد الشهود انه له وان لا تقبل هذه الشهادة عند اكثر المشايخ وهو الاصح رجل ادعى النكاح على امراة وهي تنكر فجحده وتقول ان لي
زوجا كذا وكذا وسمت ذلك الزوج ولم تسم فاقام الرجل بينة على دعواه القاضي يقضي بالنكاح عليها ولا يكون اقرارها بالنكاح
بغير هذا المدعي مانعا من القضاء وبينة المدعي تزوج امراة بشهادة شاهدين ثم انكرت المراة النكاح وتزوجت باخر وقد مات
شهود الاول ليس للزوج الاول ان يخاصم المراة لان المخاصمة للتحليف والمقصود من التحليف النكول الذي هو اقرار ولو اقرت بنكاح
الاول بعد ما تزوجت بالثاني لا يصح اقرارها ولكن الزوج الاول يخاصم الثاني حتى صار مقرا ببطلان نكاحه الا ان يخاصم المراة
ويحلفها وقد ذكر تمام هذه المسألة قبل هذا وفي واقعات الناطفي لو اقام رجل بينة على امراة ان اباها زوجها منه قبل البلوغ واقامت
المراة بينة انه زوجها منه بعد البلوغ بغير رضاها فبينتها اولى لان البلوغ معنى حادث يثبت ببينتها وكانت اكثر اثباتا ثم فسخ النكاح
ضرورة وفي فتاوى الفضلي تزوج الرجل امراة ودخل بها ثم ادعت بعد الدخول انها قد ردت النكاح حين زوجها الاب واقامت على ذلك بينة
تقبل بينتها قال الصدر الشهيد رحمه الله وفي واقعاته الاصح انه لا تقبل بينتها لان التمكين قائم مقام الاقرار ولو ادعت الرد بعد الاقرار لا
تسمع دعواها الرد ولا تقبل بينتها لان ذلك كذا ههنا وفي هذا الموضع ايضا اذا زوج الرجل ابنته وردت النكاح فادعى الزوج انها
صغيرة وادعت هي انها بالغة فالقول قولها اذا كانت مراهقة لانها اذا كانت مراهقة فقد اخبرت عما هو محتمل الثبوت فيقبل
قولها انها منكرة معنى وان كانت مدعية صورة لانها تنكر وقوع الملك عليها ويجوز الشهادة على النكاح بالشهرة والتسامع وفي المنتقى
الشهادة على المهر بالتسامع لا يجوز واما الشهادة على الشهود بالشهرة والتسامع وقد قيل لا يجوز وستاتي هذه المسألة مع احكامها
في كتاب الشهادات واذا ارادت المراة اثبات تأكد المهر ينبغي ان تثبت الخلوة الصحيحة وقد قيل يجوز الشهادة على الدخول بالشهرة والتسامع
اخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله ادعى النكاح على امراة فشهد الشهود بهذا اللفظ كواهى مى دهيم خويشتن بروى رابزنى داد روزا سمت نكاح
بد رو قال بعض مشايخنا لا تقبل هذه الشهادة لانهم شهدوا على الرضا بالنكاح لا على النكاح وهذا سهو وينبغي ان تقبل الشهادة
لانهم شهدوا على النكاح وعلى رضاها بالنكاح حيث قالوا خويشتن بر روى دا مرني واذا ادعى النكاح بحضور من الشهود لا بد وان
يذكر سماع الشهود كلام المتعاقدين هل هو شرط فلا بد بذكره لتصح الدعوى اذا شهدوا انه زوج ابنته فلانة من هذا المدعي الا انهما
قالا نحن لا نعرفها بوجهها فان لم يكن له الا ابنة واحدة او كانت له ابنتان او ثلاث الا انه ليس لهن بهذا الاسم الا ابنة واحدة
فالشهادة جايزة وان كانت له ابنتان كبرى وصغرى فشهد شاهدان انه زوج ابنته الكبرى من هذا وقالا نحن لا نعرف
الكبرى بوجهها فالشهادة جايزة ويقضي القاضي بالنكاح واذا احضر المدعي بعد ذلك امراة وادعى انها هي الكبرى فالقاضي يامره
باقامة البينة على انها هي الكبرى وفي اقرار المنتقى امراة ادعت على رجل انه تزوجها فقال الرجل ما فعلت ثم قال بل فعلت فهذا
جايز وكذلك لو ادعى النكاح وانكرت المراة ثم اقرت ولو كانت المراة بدأت بالدعوى فقالت زوجني اباك اني فقال قد فعل الا اني
قد رددت النكاح ثم قال بعد ذلك قد كنت اجزت النكاح فلا نكاح بينهما الا ان تعود المراة الى تصديقه فحينئذ يجوز ولمنكر النكاح
النكاح كادعاء الفسخ الا ترى انه لو اقامت بينة على رجل ان اباها زوجها اياه وقد رضي بالنكاح فقال الرجل زوجني اباها
الا اني قد فسخت النكاح ولم اقبل فاني افرق بينهما والزمه نصف المهر ولو بدأ الزوج فقال زوجني ابوك فقالت فعل الا اني قد رددت
او قالت لم يفعل ثم قالت قد رضيت لزمها في الوجهين وفي كتاب الدعوى من المنتقى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله في رجل له
امراة لها منه اولاد وهي معه في منزله يطاها وتلد له بنين ثم انكرت ان تكون امراته قال اذا اقرت ان هذا الولد ولده منها فهي
امراته وان لم يكن بينهما ولد وانما كانت معه على هذه الحال فالقول قولها وفيه ايضا رجل ادعى على امراة انه تزوجها وانكرت ثم
مات الرجل فجاءت تدعي ميراثه فلها الميراث وكذلك لو كانت المراة ادعت النكاح وانكره الزوج ثم ماتت المراة فجاء الزوج يطلب
ميراثها وزعم انه تزوجها فله الميراث وفي اقرار الاصل رجل اقر انه تزوج فلانة بالف وصدقته المراة بعد ما مات عمل تصديقها حتى كان
لها المهر والميراث وسيأتي فصل تصديق المراة الزوج في النكاح بعد موت الزوج في الفصل الذي يلي هذا الفصل بخلاف ما ذكر ههنا
وان ادعت امراة انها تزوجت فلانا بالف درهم صدقها الزوج بعد موتها عمل تصديقه عندهما حتى يرث منها وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يعمل
تصديقه حتى لا يرث منها ادعى انها امراته وشهد الشهود انه تزوجها في شهر كذا يقبل وعلى العكس لا يقبل واذا شهد احد الشاهدين

انه تزوجها وشهد الاخر انها وهبت نفسها منه تقبل الشهادة لان لفظ الهبة صارت كناية عن التزوج مجازا وكذا اذا شهد احدهما انه
تزوجها وشهد الاخر انه نكحها تقبل شهادتهما وقيل لا تقبل لان النكاح يستعمل في الوطي وهذا القايل يقول لو شهدا انه نكحها وهو
ادعى انه تزوجها لا تقبل الشهادة وعلى القول الاول تقبل وهو الصحيح ولو شهد احدهما انه نكحها وشهد الاخر بالفارسية دراير حوا
لا تقبل هذه الشهادة هكذا ابتلي وقيل تقبل وهكذا كان المتوفي يفتي وبه واذا اختلفا في الزمان فقد ذكرنا هذا الفصل في صدر الكتاب
في فصل الشهادة واذا اختلفا في المكان لا تقبل هذه الشهادة وكذا اذا اختلفا في الانشاء والاقرار لا تقبل او اقرارها بالنكاح وتقبل الشهادة
واذا ادعى على امراة نكاحا وشهد الشهود على اقرارها بالنكاح تقبل الشهادة ولو ادعى رجل على امراة انه تزوجها على الف فشهد الشهادة
على النكاح بالفين لان المقصود والمبتغى من جانب الزوج ملك البضع وقد اتفقا عليه ولو كانت الدعوى من جانب المراة فكذا الجواب
عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يقضى بالنكاح وعن ابي يوسف في الامالي مثل قول ابي حنيفة رحمه الله ولو شهد احدهما انه تزوجها
على هذا العبد وقيمته الف درهم وشهد الاخر انه تزوجها على الف ان كانت الدعوى من جانب الزوج قضي بالنكاح وان كانت الدعوى
من جانب المراة ان تكون المسألة على الاختلاف ذكر في باب دعوى النكاح من الكافي **الفصل السادس عشر في اختلاف الزوجين في صحة**
العقد وفساده وما يتصل بذلك امراة قالت لزوجها تزوجتني بغير شهود وقال الزوج لا بل تزوجتك بشهود فالقول قول الزوج ولو قالت
المراة تزوجتني وانا صبية وقال الزوج تزوجتك وانت بالغة فالقول قولها والاصل في جنس هذه المسائل ان الزوجين اذا اختلفا
في صحة العقد وفساده فالقول قول من يدعي الصحة بشهادة الظاهر فبعد ذلك ان كان المدعي للصحة المراة يفرق بينهما وان
كان الزوج اقر بثبوت حرمة جالبة كانه قال انت علي حرام في الحال فيفرق بينهما ولها عليه نصف المهر ان لم يدخل بها وجميع المهر ان دخل بها
وعليها العدة واذا اختلفا في اصل وجود النكاح فالقول قول من ينكر الوجود واذا ثبت هذا فنقول في الاصل الاول اذا اختلفا في صحة العقد
وفساده فانما في وجود اصله لان الشهادة شرط صحة العقد لا شرط وجوده وفي الفصل الثاني اختلفا في وجود اصل العقد لان النكاح في حالة
الصغر قبل اجازة الولي ليس بنكاح معنى لان النكاح يتردد بين الضرر والنفع وعبارة الصبي في مثل هذا التصرف ملحق بالعدم وكانت منكرة وجود
العقد فكان القول قولها واذا اختلفا فالقول قول الزوج في المسألة الاولى وقضى القاضي بالنكاح بينهما ذكر ان قياس قول ابي حنيفة وابي
يوسف الاول وسعها ان تدعه يجامعها وان مات الزوج حل لها اخذ الميراث وان كانت صادقة قال وعلى قول ابي يوسف الاخر وهو قول
محمد اذا كانت صادقة فيما قالت لا يسعها المقام معه ولا يسعها ان تدعه يجامعها ولا باخذ ميراثه الا ان يرجع عن هذا القول قبل موت الزوج
وهذه المسألة فرع مسألة قضاء القاضي بشهادة الزور وكذلك اذا قالت المراة لزوجها تزوجتني وانا معتدة فلان وقال الزوج تزوجتك
بعد انقضاء العدة فالقول قول الزوج ويقضي بالنكاح بينهما لان الاختلاف وقع في صحة العقد والزوج يدعي صحته فيكون القول قوله وهل يسعها
المقام معه وان تدعه يجامعها ان علمت وقت القضاء انها كانت منقضية العدة يسعها ذلك في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان بالقضاء ثبت
بينهما نكاح مبتدأ وهي في هذا الوقت كانت خالية عن العدة محلا للنكاح وان علمت ان وقت القضاء كانت في العدة لا يسعها ذلك بالاتفاق
لان بالقضاء انما يثبت النكاح بمحله ومعتدة الغير ليست بمحل اصلا وفصل اخذ الميراث على هذا ان علمت ان وقت القضاء كانت منقضية
العدة حل لها اخذ الميراث على هذا ان علمت انه وقت القضاء كانت في العدة لم يحل لها اخذ الميراث فان عادت المراة الى تصديق الزوج ان كان
ذلك قبل الموت ثم مات الزوج كان لها الميراث وان كان ذلك بعد موت الزوج لم يكن لها الميراث لانها في التصديق بعد الموت متهمة بكونها بعد
الموت وقت الميراث ولا كذلك حالة الحياة وقد ذكرنا في الفصل المتقدم ان المراة اذا صدقت الزوج في دعوى النكاح بعد موت الزوج ان تصديقها
يعمل وكذلك لو ان مجوسية اسلمت فادعى عليها رجل النكاح بعد الاسلام وقالت المراة تزوجتني قبل الاسلام فالقول قول الزوج ويقضي القاضي
بينهما بالنكاح وهل يسعها المقام معه فهو على ما ذكرنا وكذلك لو ان امراة قالت لزوجها انت اخي من الرضاع وقال الزوج لا بل انت اجنبية
فالقول قول الزوج ويقضي القاضي عليها بالنكاح وهل يسعها المقام معه واخذ ميراثه فهو على ما ذكرنا هذه الجملة في شهادة الجامع فصل
باب الشهادة وفي الحايط المايل **الفصل السابع عشر في اختلاف الامة اعتقت بعد ما زوجت** اذا اعتقت الامة بعد ما زوجها
مولاها فلها الخيار لان بالعتق ازداد الملك عليها لانه قبل العتق كان يزول ملكه بالطلقتين وبعد العتق لا يزول الا بالثلاث وكان لها ان
ترفع الزيادة عن نفسها ولا يمكنها دفع الزيادة الا برد اصل الملك فيثبت لها رد اصل الملك وكما ثبت لها الخيار بالعتق في العدة من طلاق رجعي هكذا
ذكر في المنتقى ويستوي ان تكون الامة صغيرة او كبيرة غير انها ان كانت صغيرة لا يظهر حكم هذا الخيار فسخا واجازة ما لم تبلغ فسخا

بان تختار نفسها او اجازت بان تختار زوجها لان المتصرف تردد عن الحرز والنفع والصغر لم يوهذا كذلك وكذلك وليها لا يملك المتصرف بهذا
الخيار لان وليها قايم مقامها فاذا بلغت خيرها القاضي خيار العتق ولا يخيرها خيار البلوغ قوله لا يخيرها خيار البلوغ يحتمل
لا يخيرها خيار البلوغ مع ان خيار البلوغ ثابت لانه ثبت لها خيار العتق وخيار العتق ينتظم خيار البلوغ لانه اعم من خيار البلوغ
منهم من قال بالاول وهو الاصح وهكذا ذكر محمد رحمه الله في الجامع في فصل العبد على ما ياتي بيانه بعد هذا لان العقد صدر ممن هو كامل
الولاية لان ولاية المولى على مملوكه ولاية متكاملة لان ولايته بسبب الملك ولا نقصان في الملك وكانت ولايته متكاملة فلا يثبت خيار البلوغ
كما في الاب والجد وخيار العتق يفصل خيار البلوغ في فصول احدها ان خيار العتق يثبت للانثى دون الذكر والثاني لا يبطل بالسكوت وبل يقول او فعل
يدل على اختيارها النكاح فقد ذكر الكرخي عن محمد رحمهما الله ان المعتقة اذا قالت رضيت بالنكاح يبطل خيارها والثالث انه يبطل
بالقيام عن المجلس والرابع ان الجهل بخيار العتق عذر حتى لو علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار لا يبطل خيارها وان قامت عن المجلس على ما
اشارات الجامع وهو قول الكرخي وجماعة من مشايخ بخارى خلافا لما قال القاضي الامام ابو طاهر الدباس واحمد بن قصا والخامس ان الفرقة
بخيار العتق فرقة بغير طلاق ولان خيار العتق انما يثبت للانثى دون الذكر والفرقة من جانب المراة لا يكون طلاقا قال في المنتقى
خيار العتق نظير خيار الطلاق سوى بين الخيارين مطلقا وفي الكتب الظاهرة بينهما فرق في حق بعض الاحكام فان الفرقة ثم طلاق
والجهل ثم ليس بعذر الى غير ذلك من الاحكام واذا زوج الرجل عبده الصغير امراة حرة ثم ان المولى اعتق العبد ثم بلغ فليس له خيار البلوغ
ولا خيار العتق وبهذه المسئلة تبين ان الصحيح في فصل الامة قول من يقول بان خيار البلوغ غير ثابت لها لانه ثابت لكن ينتظم
خيار العتق الا ترى انه في حق العبد خيار العتق غير ثابت ولم يثبت له خيار البلوغ والمعنى ما ذكرنا ان الانكاح صدر ممن له ولاية
كاملة ولان انكاح المملوك حق المولى باعتبار ملكه ولم يكن حق العبد عليه بطريق النظر حتى يجب التخيير بطريق النظر بخلاف ما اذا انشا
النكاح بعد العتق وهو صغير لانه حق على المولى بطريق النظر قال في النقالي في فتاويه في مهر مثل الامة على قدر الرغبة فيها وعن
الاوزاعي بثلث قيمتها وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله في امة تزوجت بغير اذن المولى ثم وطيها المولى لم يكن ذلك نقضا
للنكاح وعن ابي يوسف رحمه الله انه ينفسخ النكاح ولو باعها على انه بالخيار فهو نقض للنكاح من قبل ان البيع عقد اذا سكت
عن نقضه حتى مضى مدة الخيار

الفصل الثامن عشر في بيان ما يجوز من الانكحة وما لا يجوز

قال اصحابنا رحمهم الله لا يجوز للرجل ان يتزوج
بام امراته دخل بها او لم يدخل بها وهذا كقوله تعالى وامهات نسائكم حرم امهات النساء مطلقا وهو معنى قول ابن عباس رضي الله
عنهما ام المراة مبهمة في القرآن اي مطلقة لا يجوز ان يتزوج بابنة امراته ان كان دخل بها وان لم يدخل بها لا باس به لقوله تعالى
وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم واذا اجتمع بين امراتين في النكاح
فالاصل في جنس هذه المسائل ان كل امراتين لو صورنا احدهما من هذا الجانب او من ذلك الجانب ذكرا لم يجز النكاح بينهما برضاع ونسب
لم يجز الجمع بينهما ولو جاز لواحد منهما ان يتزوج بالاخرى فالجمع جائز كالجمع بين المراة وابنة زوج كان لها من قبل وان كانت ابنة
الزوج لو كان ذكرا لا يجوز النكاح بينهما لان امراة الاب لو كانت ذكرا يجوز النكاح بينهما وهذا لان الاصل في هذا الباب ذوات رحم
محرم وهناك الحرمة ثابتة من الجانبين لو صورنا احدهما رجلا اي جانب كان فكل امراتين هما في معناهما يثبت هذا الحكم في حقهما وما لا فلا
وكذا لا يجوز للرجل ان يتزوج باخت امراته في عدة امراته وكذا لا يجوز ان يتزوج امراة من ذوات محارمها في عدتها لانها في معنى
الاختين في حرمة الجمع قال محمد رحمه الله في الجامع رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة ووكل رجلا اخر بمثل ذلك فزوجه كل واحد منهما امراة
بغير امرها وهما اختان من الرضاع ووقع العقدان معا فهما باطلان وانما بطلا لجمع وجد من الموكل لان عبارة الوكيل في باب
النكاح منقولة الى الموكل فاذا خرج الكلامان منهما معا صار كان الموكل خاطبهما بالنكاح فانه قيل الجمع في احدى شطري العقد لان
المحرم هو الجمع المطلق والجمع المطلق هو الجمع في شطر العقد قلنا الجمع في احدى شطري العقد كان للفساد لانه انما فسد اذا وجد الجمع
في الشطرين لانه جاز نكاح احدهما وفسد نكاح الاخرى وليست احداهما بان تعين الجواز في الاخرى للفساد باولى من الاخرى ففسدا
جميعا هذا المعنى موجود اذا وجد الجمع في احدى شطري العقد اما في الخطاب او في القبول لان القبول في احداهما جايز وفي
الاخرى فاسد ولا يدرى فيفسد القبول فيهما واذا فسد صار وجوده والعدم بمنزلة فكانه وجد احد شطري العقد لا غير ثم استشهد
محمد رحمه الله فقال الا ترى ان رجلا لو تزوج حرة وامة في عقدة الامة برضا مولاها كان نكاح الامة باطلا لوجود الجمع في احدى شطري العقد

من جانب الزوج الا انه فسد للاستيعار ان الجمع في احدى الشطرين لا يكون اقوى من الجمع في الشطرين والجمع في الشطرين يوجب بطلان
نكاح الامة لا غير فكذا في احد الشطرين بخلاف الجمع بين الاختين وهذا لان فصل الامة المحرمة منهما متعينة وهي الامة فحكمنا بفساد نكاحها
لا غير وفي فصل نكاح الاختين الحرمة غير متعينة فحكمنا بفساد النكاحين اورد هذه المسئلة ليتبين ان الجمع في احد شطري العقد يوجب
فساد العقد كالجمع في شطري العقد قال محمد رحمه الله رجلان لم يوكلا بالنكاح وكانا فضوليين زوجا رجلا اختين بعقدين متفرقين
برضا الاختين وخاطب كل واحد منهما خاطبه ووقع العقدان معا فبلغ ذلك الزوج واجاز نكاح احدهما جاز لان كلاهما منفصل في
الاصل لكن بحكم الوكالة اجتمعت عبارتهما لانتقال عبارتهما الى الموكل وقد انعدمت الوكالة ههنا فبقيت عبارتهما منفصلتين فلم
يوجد الجمع بينهما لا في العقد ولا في الحكم فتوقفا على الاجازة ولو انهما زوجاه في عقدين فقال كل واحد منهما زوجت فلانا فلانة وخاطب
منهما رجلان لا يجوز شيء من ذلك قال محمد رحمه الله ولو ان اختين قالت كل واحدة منهما لرجل واحد قد تزوجت نفسي منك بكذا وخرج الكلام
منهما معا فقبل الزوج نكاح احداهما فهو جايز لان الجمع لم يوجد لا من الاختين ولا من الزوج اما من الاختين فكل واحدة منهما زوجت نفسها
على حدة ولا ولاية لاحدهما على صاحبتها حتى يصير كلام كل واحد منهما منقولا الى صاحبتها حتى يثبت الجمع من الاختين ولم يثبت من الزوج
لانه قبل نكاح احداهما بعينها فكان النكاح جايزا ولو بدا الزوج فقال تزوجتكما كل واحدة منكما بالف درهم فقالت احداهما رضيت
وابت الاخرى ان ترضى فنكاحهما باطل لان الزوج جمع بينهما في الخطاب فوجد الجمع في احد شطري العقد وانه كاف للفساد
ثم قال الا ترى ان رجلا قال لخمس نسوة معا قد تزوجتكن على الف درهم فقالت احداهن رضيت لا يجوز نكاحها لوجود الجمع بين خمس نسوة
من جانب الزوج اورد هذه المسائل ليتبين ان تحقق الجمع في احد شطري العقد يوجب فساد العقد كالجمع في شطري العقد قال في الاصل واذا
كان للرجل جارية يطاها فاشترى اختها كان له ان يطا الاولى وليس له ان يطا الثانية ولو كان مكان الشراء تزوج بان تزوج بالاخت بعد يطا
الاولى ليس له ان يطا الاولى والزوجة في ذلك ان الجمع بين الاختين نكاحا هو حرام فالجمع بينهما وطيا ايضا حرام قال لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الاخر
ان يجمع ماءه في رحم اختين اذا ثبت هذا فنقول له وطئ الاولى بعدما تزوج باختها يصير جامعا بينهما ماء لان رحم المتزوجة صار
مشغولا بمائه لان النكاح الحق بالوطي في حق ثبات النسب حكما واذا صار رحم المراة مشغولا بمائه حكما لو وطئ الاولى يصير جامعا بينهما ماء انه لا يجوز
اما لو وطئ الاولى بعدما اشترى اختها لا يصير جامعا بينهما ماء لان رحم المشتراة لا يصير مشغولا بمائه حكما بنفس الشراء لان الشراء ما الحق في حق
ثبات النسب الا ترى انها لو جاءت بالولد لا يثبت النسب منه بدون الدعوى فلا يصير جامعا بينهما ماء وبظهر الفرق بين فصل النكاح وبين
فصل الشراء قال ابو حنيفة رحمه الله لا تتزوج الامة في عدة الحرة وقالا لا تتزوج في عدة المبتوتة كما يقولان المحرم ادخال الامة في نكاح الحرة
لا الجمع بدليل ان نكاح الامة اذا كان سابقا يجوز ولا يتحقق الادخال اذا كانت الحرة مبتوتة وابو حنيفة يقول لان العدة حق من حقوق
النكاح واثر من اثاره فيتحقق الادخال على الحرة من وجه فيعتبر بالادخال من كل وجه احتياطا لامر الحرمة ولو تزوج امة وحرة والحرة في
عدة من نكاح فاسد او على وطي بشبهة ذكر الكرخي رحمه الله انه على هذا الخلاف وغيره قال يجوز نكاح الامة ههنا بالاتفاق وهو الاظهر والاشبه
قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله يجوز ان يتزوج امراة حاملا من الزنا ولا يطاها حتى تضع وقال ابو يوسف وزفر رحمهما الله لا يصح النكاح والفتوى
على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهذا لان المنع من النكاح لاجل الحق المحترم لصاحب الماء كيلا يدخل على فراشه غيره فاما فيما يرجع على الحمل بنفسه
فانه في حق المنع من الوطي كيلا يصير ساقيا زرع غيره بمائه وفي مجموع النوازل اذا تزوج امراة قد زنى هو بها وظهر بها حمل فالنكاح جايز عند
الكل وتستحق النفقة عند الكل في المنتقى قال هشام سالت محمدا رحمه الله عن رجل تزوج امراة لم يكن لها زوج قبل ذلك وجاءت بولد تام لاقل
من ستة اشهر من يوم تزوجها قال النكاح فاسد في قولي وقول ابي يوسف لانه تزوجها وهي حامل وان جاءت بسقط استبان خلقه او بعض خلقه لاربعة
اشهر منذ تزوجها او اكثر فالنكاح جايز وان جاءت به لاقل من ذلك فالنكاح فاسد قال لانه بلغنا انه يكون نطفة اربعين يوما ثم علقة اربعين يوما
ثم مضغة اربعين يوما فاذا اسقطت لاربعة اشهر منذ تزوجها او اكثر منه فكذلك هو ابن الزوج والنكاح جايز قال محمد رحمه الله والاربعة اشهر وجدت عندي
في السقط الذي استبان خلقه مثل الستة الاشهر في الولد التام قال ولا يحفظ عن ابي حنيفة رحمه الله في السقط الذي استبان خلقه شيئا وان نقص عدد
الاربعة الاشهر من عشرين ومائة يعني في السقط لم ننظر فيه الى الشهور يعني الى الاهلة انما ننظر فيه الى عدد الايام على ما جاء في الحديث والوقت
فيه تمام مائة وعشرين يوما واما الولد التام فعلى عدد الشهور فان تزوجها على راس عشرة ايام من شهر عدد لها عشرين يوما من هذا الشهر وخمسة
اشهر بالاهلة وعشرة من الشهر السادس اذا تزوج الرجل حرة في عدة امة عن طلاق رجعي ثم راجع الامة جاز وكان ينبغي ان لا يجوز لان

النكاح بالطلاق الرجعي وان لم يزل ولكن تعرض للزوال فانه يزول بانقضاء العدة فالزوج بالمراجعة يؤكده ويبطل تلك العرضية للتأكيد
حكم الابتداء عرفته لكن توضيعه فصارت الرجعة لها حكم الابتداء والانشاء فيكون بالرجعة متزوجا للامة على الحرة من وجه فينبغي ان لا
يجوز والجواب ان الرجعة ليس لها حكم الانشاء بوجه من الوجوه بل هي ابقاء واستيفاء من كل وجه الا ترى ان الرجعة تصح من غير رضاها
ولو كانت انشاء وابتداء بوجه من الوجوه لشرط رضاها وجواب اخر ان سلمنا ان في الرجعة معنى الابتداء من وجه الا ان الزوج طلق
الامة طلاقا رجعيا فقد صارت الرجعة حقا مستحقا للزوج عليها فمن حيث ان الرجعة ابتداء ان كان يبطل حقه في المراجعة
هاهنا من حيث انها استدامة لا يبطل لانه من هذا الوجه لا يكون تزوجا على الحرة ومع الشك وبطلان حق الرجعة فلا يبطل بالشك والاحتمال

الفصل التاسع عشر في بيان اسباب التحريم فنقول اسباب التحريم كثيرة من جملة ذلك المصاهرة قال محمد رحمه الله في الاصل اذا وطي الرجل
امراة بنكاح او ملك او فجور حرم عليه امها وابنتها وهو محرم لهما لانه لا يجوز له نكاحهما وحرمت هي على ابائه وابنائه وكما تثبت هذه الحرمة
بالوطي تثبت بالمس والتقبيل والنظر الى الفرج بشهوة سواء كان بنكاح او ملك او فجور عندنا اذا كان المحل مشتهاة ولا تثبت هذه الحرمة بالنظر
الى ساير الاعضاء وان كان عن شهوة وحد الشهوة ان تنتشر آلته بالنظر الى الفرج او المس واذا لم يكن منتشرا قبل هذا واذا كان منتشرا فان
كان يزداد قوة وشدة بالنظر والمس كان ذلك عن شهوة والا فلا وهذا اذا كان شابا قادرا على الجماع فان كان شيخا او عنينا فحد
الشهوة ان يتحرك قلبه بالاشتهاء ان لم يكن متحركا قبل ذلك ويزداد الاشتهاء ان كان متحركا فهذا هو حد الشهوة التي حكاه البلخي عن اصحابنا
رحمهم الله واليه مال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده وشمس الائمة السرخسي وكثير من المشايخ رحمهم الله لم يشترطوا الانتشار وجعلوا حد
الشهوة ان يميل قلبه اليها ويشتهي جماعها وكان الفقيه محمد بن مقاتل الرازي رحمه الله يعتبر تحرك العضو وانما يعتبر تحرك الالة فكان لا يقول
بثبوت الحرمة في الشيخ الكبير والعنين والذي ماتت شهوته حتى لم يتحرك عضوه بالملامسة وروى ابن رستم عن محمد رحمه الله انه قال اذا
لمسها بشهوة فلم ينتشر عضوه او كان منتشرا فلم يزدد انتشاره حتى تركها ثم ازداد انتشاره بعد ذلك لم يثبت الحرمة وانما تثبت الحرمة
اذا انتشر بالمس وهو بعد لامسها او يزداد انتشاره وهو لامسها بعد **حد المحل المشتهاة** حكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن
الفضل رحمه الله انها اذا كانت بنت تسع سنين او اكثر فهي مشتهاة من غير تفصيل وان كانت بنت خمس سنين او دونه لم يكن مشتهاة
وان كانت بنت سبع سنين او بنت ست سنين او بنت ثمان سنين ينظر ان كانت عبلة ضخمة كانت مشتهاة والا فلا قال الفقيه ابو
الليث رحمه الله في ايان الفتاوى المشايخ تكلموا في الثمان والسبع والغالب انها لا تشتهى ما لم تبلغ تسع سنين قال الصدر الشهيد
رحمه الله في شرح كتاب النفقات وعليه الفتوى وحكي عن الشيخ الامام ابي بكر رحمه الله انه كان يقول ينبغي للمفتي ان يفتي في السبع
والثمان انها لا تحرم الا اذا بلغ السايل انها ضخمة وجسيمة فحينئذ يفتي بالحرمة وفي الفتاوى سئل الفقيه ابو بكر عمن قبل امراة ابنه
وهي بنت خمس سنين او ست سنين عن شهوة قال لا تحرم على ابنه لانها غير مشتهاة وان اشتهاها فلا ينظر الى ذلك قيل له فان كبرت تحرم
عن حد الاشتهاء والمسئلة بحالها قال تحرم لان الكبيرة دخلت تحت الحرمة فلا تخرج وان كبرت ولا كذلك الصغيرة وسئل ابن
سماعة عن امراة ادخلت ذكر صبي في فرجها والصبي ليس من اهل الجماع فلا تثبت حرمة المصاهرة قال اصحابنا رحمهم الله وتثبت
الحرمة بالتقبيل والمس والنظر الى الفرج بشهوة في جميع النساء الربيبة في ذلك والجواري بخلاف العقد والمس انما يوجب
حرمة المصاهرة اذا لم يكن بينهما ثوب فان كان صفيقا لا يجد حرارة الممسوس لا تثبت حرمة المصاهرة وان انتشرت آلته
لذلك وان كان رقيقا بحيث يصل حرارة الممسوس الى يده تثبت حرمة المصاهرة وفي طلاق المنتقى الحسن بن زياد عن ابي يوسف
رحمه الله اذا مس الرجل شيئا من جسد ام امراته من فوق الثياب عن شهوة فان كان يجد مس جسدها حرمت عليه امراته وكذا
اذا مس رجلها فوق الخف او ساق الخف يعتبر في النظر النظر الى داخل الفرج وذلك انما يكون اذا كانت متكية اما اذا كانت قاعدة
مستوية او قايمة لا يثبت حرمة المصاهرة قال شيخ الاسلام هو الصحيح وقال ابو يوسف رحمه الله في رواية ابن سماعة النظر الى الدبر
والوكف سواء ويحرم بذلك امها اذا كانت بشهوة وروى ابراهيم عن محمد رحمه الله ان النظر الى موضع الجماع من الدبر في حرمة المصاهرة نظير
النظر الى الفرج ثم رجع وقال لا يحرم الا النظر الى الفرج من داخل وروى ابن سماعة عن ابي يوسف ان النظر الى دبر المراة لا يوجب حرمة
المصاهرة وكذا ذكر محمد رحمه الله في الزيادات في اتيان المراة في غير الفرج والجماع في الدبر لا يوجب حرمة المصاهرة وبه اخذ بعض مشايخنا
وبعض مشايخنا قالوا بوجوب حرمة المصاهرة وبه كان يفتي شمس الائمة الاوزجندي رحمه الله ووجه ذلك ان الجماع في الدبر لا يخلو عن

المس

المس بشهوة وبمجرد المس بشهوة يثبت حرمة المصاهرة عندنا فهذه الزيادة ان كان لا توجب حرمة لا توجب خللا فيها وذكر محمد رحمه الله
اصح لان المس بشهوة انما يوجب حرمة المصاهرة لكونه سببا مفضيا الى الوطي في المحل الذي يحصل به الحرمة وبالاتيان في غير المأتي
تبين ان ذلك المس لم يكن مفضيا الى الوطي الذي يحصل به الحرمة فلا يثبت به حرمة المصاهرة الا ترى ان من مس امراة بشهوة
وامنى لا يثبت حرمة المصاهرة لان المس المجرد انما اوجب حرمة المصاهرة بكونه سببا للوطي الذي هو سبب الحرمة وباتصال
الانزال به تبين ان ذلك المس لم يكن بهذه الصفة فلا يثبت به حرمة المصاهرة واذا قبلها ثم قال لم يكن عن شهوة او لمسها
او نظر الى فرجها ثم قال لم يكن عن شهوة فقد ذكر الصدر الشهيد ان في القبلة يفتى بثبوت الحرمة ما لم يتبين انه قبل بغير شهوة وفي
المس والنظر الى الفرج لا يفتى بالحرمة الا اذا تبين انه فعل بشهوة لان الاصل في التقبيل الشهوة بخلاف المس والنظر وفي بيوع العيون بخلاف
هذا اذا اشترى جارية على انه بالخيار وقبلها او نظر الى فرجها ثم قال لم يكن عن شهوة واراد ردها فالقول قوله ولو كانت مباشرة
وقال لم يكن عن شهوة لم يصدق من المشايخ من فصل في التقبيل بينما كان على الفم وبينما اذا كان على الجبهة والراس فقال اذا كانت
القبلة على الفم يفتى بالحرمة ولا يصدق انه كان عن غير شهوة واذا كان على الراس او على الذقن او على الخد لا يفتى بالحرمة الا اذا
فعل انه يثبت بشهوة ويصدق في انه لم يكن بشهوة وكذا ذكر في مجموع النوازل وكان الشيخ الامام ظهير الدين يفتي بالحرمة
في القبلة على الفم والذقن والخد والراس وان كان على المقنعة وكان يقول لا يصدق في انه لم يكن بشهوة وظاهر ما اطلق في
بيوع العيون يدل على انه يصدق في القبلة سواء كانت على الفم او على موضع اخر وفي البقالي يصدق اذا انكر الشهوة يعني في
المس الا ان يقوم اليها منتشرا فيعانقها قال ثم وكذا قال في المجرد والانتشار دليل الشهوة وهذا اشارة الى ان في المس لا يفتى
بالحرمة ما لم يتضح دليل اخر اليه يدل على الشهوة ويقبل الشهادة على الاقرار في المس بشهوة وعلى الاقرار بالتقبيل بشهوة وهل يقبل الشهادة
على نفس اللمس والتقبيل عن شهوة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يقبل واليه مال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله وهذا لان
الشهوة امر باطن لا يوقف عليه عادة وقال بعضهم يقبل واليه مال الشيخ الامام الجليل الزاهد علي البزدوي وهكذا ذكر محمد
رحمه الله في نكاح الجامع لان الشهوة مما يوقف عليها في الجملة اما بتحرك العضو من الذي يتحرك عضوه او باثار اخر ممن لا يتحرك
عضوه ابن سماعة في نوادره عن ابي يوسف رحمه الله رجل نظر الى فرج ابنته من غير شهوة فتمنى ان تكون له جارية مثلها فوقعت
له الشهوة مع وقوع نظره قال ان كانت الشهوة منه حرمت عليه امراته وان كانت الشهوة وقعت على ما تمنى لم يحرم لان النظر الى
فرج الابنة لا يكون عن شهوة وفي واقعات الناطفي اذا قصد ان يقيم امراته عن فراشه ليجامعها وهي نايمة ومع ابنته المشتهاة
فوصل يده الى الابنة وهو يشتهيها حرمت عليه امراته ان كان يحسبها امراته لانه مسها بشهوة وان كان لا لشهوة لها في وقت لامستها
لم تحرم لانه لم يوجد مسها بشهوة وان اختلفا فالقول قول الزوج لانه ينكر ثبوت الحرمة والقول قول المنكر وفي فتاوى ابي الليث
رحمه الله زوج حرة المراة يحرم لها ان كان قد دخل بها بالجدة سواء كانت الجدة من قبل ابيها او من قبل امها وزوج بنت البنت
يحرم بالجدة دخل الزوج او لم يدخل لان البنت لا تحرم بنفس نكاح الام فكذا بنفس نكاح الجدة والام تحرم بنفس نكاح البنت فكذا
فكذا بنفس نكاح بنت البنت او بحرمة المصاهرة يواخذ به ويفرق بينهما وكذا اذا اضاف ذلك الى ما قبل النكاح بان قال لامراته
كنت جامعت امك قبل نكاحك يواخذ به ويفرق بينهما ولكن لا يصدق في حق المهر حتى لا يجب المسمى دون العقر ولكن ان كان
قبل الدخول بها يجب نصف المسمى وان كان بعد الدخول بها يجب المسمى ولا ضرر على هذا الاقرار ليس بشرط وفي العتابي حتى لو اقر بجماع ام
امراته او مسها ثم رجع عن ذلك قال كذبت فالقاضي لا يصدقه ولكن فيما بينه وبين الله تعالى ان كان كاذبا فيما اقر لا تحرم عليه
امراته هكذا قيل وفيه نظر فقد ذكر في فتاوى الشيخ الامام نجم الدين النسفي رحمه الله مس الاجنبية يوجب حرمة المصاهرة عندنا
اذا كان عن شهوة ولا يشترط شهوتهما جميعا بل يكفي اشتهاء احدهما اذا كان الاخر محل الشهوة ولا يشترط بلوغهما ويشترط كون
الممسوس محل الاشتهاء واشتهاء احدهما عند المس ايهما كان الذكر او الانثى الماس او الممسوس ذكر محمد رحمه الله في كتاب النكاح اذا قال
الرجل لامراة هذه امي او بنتي او قال اختي من الرضاع ثم اراد ان يتزوجها بعد ذلك قال وهمت اخطات فله ان يتزوجها استحسانا
وسنأتي تلك المسائل بعد هذا ان شاء الله تعالى والدوام على المس ليس بشرط لثبوت الحرمة حتى قيل اذا مد يده الى امراته بشهوة فوقع
على انف ابنته فازداد شهوته حرمت عليه امراته وان نزع من ساعته والشهوة من احد الجانبين في فصل المس يكفي لثبوت هذه

الحرمة ذكر محمد رحمه الله في نكاح الاصل ان النكاح لا يرتفع بحرمة المصاهرة والرضاع بل يفسد حتى لو وطيها الزوج قبل التفريق لا يجب عليه الحد اشتبه
اولم يشتبه **ومن جملة اسباب الحرمة الرضاع** قال اصحابنا رحمهم الله التحريم بالرضاع كما يثبت من جانب المراة يثبت من جانب الرجل وهو
الرجل الذي نزل لبنها بوطيه ويسميه الفقهاء لبن الفحل وبيانه ان المراة اذا ارضعت بلبن حدث من حمل رجل فكذلك الرجل اب الرضيع
لا يحل له ان ذلك الرجل نكاحها ان كانت انثى وكذلك اذا كان لرجل امراتان وحملتا منه فارضعت كل واحدة منهما صغيرا فقد صار الاخوين
لاب فان كانت احداها انثى لا يحل النكاح بينهما وان كانا ابنتين لا يحل الجمع بينهما وان كان لرجل امراة وامة فحملتا منه فارضعت
صبيين فصارا اخوين لاب لا ام واخوات الزوج عمات المرضع لا يحل له مناكحتهن وكذلك مناكحة اولادهن وام الزوج جدة المرضع
تحرم عليه لا يحل لهذا المرضع ان يتزوج امراة وطيها الزوج ولا للزوج ان يتزوج امراة وطيها المرضع فهذا هو تفسير لبن الفحل وفي
وفي النكاح للمحيط عن زياد في امراة ولدت من زوج وارضعته ولدها ثم يبس ثم دركها اللبن بعد ذلك وارضعت صبيا ان لهذا
الصبي ان يتزوج بابنة هذا الرجل من غير هذه المراة قال هذا ليس بلبن الفحل وكذلك اذا تزوج امراة ولم تلد منه قط ثم نزل
لها اللبن كان هذا اللبن من هذه المراة دون زوجها حتى لو ارضعت صبية لا تحرم على ولد هذا الزوج من غير هذه المراة ولو زنى
بامراة فولدت منه فارضعت بهذا اللبن صبية لا يجوز لهذا الزاني ان يتزوج بهذه الصبية ولا الابنه ولا الابن واولاده لوجود
البعضية بين هولاء وبين الزاني والرضاع الموجب للتحريم ما كان في حالة الصغر دون الكبر وقليل الرضاع وكثيره في اثبات التحريم
سواء واذا صنع لبن المراة في طعام واكله صبي فان كان النار قد مسته وانضج حتى لا يتغير لا يثبت الحرمة سواء كان اللبن
غالبا او مغلوبا وان كان النار لم تمسه فان كان الطعام هو الغالب لا يثبت به الحرمة وان كان اللبن هو الغالب فعلى قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تثبت الحرمة اعتبارا للغالب على قول ابي حنيفة رحمه الله ان يكون الطعام مستبينا معناه اذا كان بمنزلة الثريد قيل انما
لا يثبت الحرمة على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اذا كان لا يتقاطر اللبن عند حمل اللقمة فاما اذا كان يتقاطر تثبت به الحرمة وقيل
لا تثبت الحرمة عند ابي حنيفة رحمه الله على كل حال واليه مال الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي رحمه الله وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده ان على قول ابي
حنيفة رحمه الله انما تثبت الحرمة اذا اكل لقمة اما اذا احسى يثبت الحرمة وقيل اذا وصل اللبن منفردا الى حلقه فلا خلاف واذا تناول الثريد
فلا خلاف في كتاب الرضاع للخصاف اذا ثردت له خبزا في لبنها حتى ينشف الخبز ذلك اللبن او لتت به سويقا او نشا ثم اطعمته اياه ان
كان طعم اللبن يوجد فهذا رضاع وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله هكذا ذكر صاحب الاجناس ولو خلط لبن المراة بالماء او بالدواء او
بلبن البهيمة فالعبرة للغالب في المنتقى فسر الغلبة في رواية ابن سماعة عن ابي يوسف فقال اذا جعل في لبن المراة دواء فغير اللون ولم
يغير الطعم او على العكس فاوجر به صبيا حرم وان غير اللون والطعم فلم يوجد طعم اللبن وذهب لونه لم يحرم وفسر الغلبة في رواية ابي الوليد
عن محمد رحمه الله تعالى اذا لم يغيره الدواء من ان يكون لبنا يثبت به الحرمة وان خلط بلبن امراة اخرى هكذا عند ابي يوسف رحمه الله يعتبر
يعتبر الغالب وعند محمد رحمه الله يثبت الحرمة منهما وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله واذا طلق الرجل امراته ولها منه لبن فتزوجت بزوج
اخر بعدما انقضت عدتها ووطيها الثاني اجمعوا على انها اذا ولدت من الثاني فاللبن من الثاني وينقطع من الاول واجمعوا اذا لم تحبل
من الثاني فاللبن من الاول واما اذا حملت من الثاني ولكن لم تلد منه قال ابو حنيفة رحمه الله اللبن من الاول حتى تلد من الثاني قال
ابو يوسف رحمه الله ان علم ان اللبن من الثاني امارة او علامة فهو من الثاني وان علم انه من الاول فهو من الاول وان لم يعلم انه من الاول
او من الثاني فهو من الاول ولكن في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله ان على قول ابي يوسف رحمه الله اللبن من الثاني على كل حال وروى
الحسن بن زياد عن ابي يوسف ان اللبن من الاول كما هو قول ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله اللبن منهما ولا فرق في التحريم بين الرضاع
الثاني والمتقدم بيانه اذا تزوج رضيعة فارضعتها امه حرمت عليه وكذلك اذا تزوج رضيعتين فارضعتهما امراة معا او واحدة
بعد واحدة حرمتا عليه ويجب لهما نصف الصداق ويرجع الزوج على المرضعة بذلك ان تعمدت الفساد وتفسيره القصد مع العلم بالحكم
وان اخطات او ارادت الخير بان خافت على الرضيع الهلاك من الجوع لا يرجع عليها وتصدق المرضعة انها لم تتعمد الفساد اذا لم يظهر خلافه وفي البقالي
وعن محمد رحمه الله انه يرجع عليها بكل حال ولو كانت تحته صغيرة وكبيرة فارضعت ام الكبيرة الصغيرة ثانيا وكذلك لو ارضعتها الكبيرة ولو ارضعتهما
عمة الكبيرة او خالتها لم تبن واحدة منهما وان كان تحت الرجل صغيرة وكبيرة فطلق الكبيرة ثم ان اخت الكبيرة ارضعت الصغيرة والكبيرة في
العدة بعد بانت الصغيرة ولو زوج رجل ابنه الصغير امراة فارتدت وبانت من الصبي ثم اسلمت وتزوجها الحل منه فارضعت

بلبنها

بلبنها ذلك الصبي الذي كان زوجها حرمت على الزوج الثاني لان الصغير صار ابنا له من الرضاع وكانت هذه امراة ابنه فيحرم عليه ولو زوج رجل ام ولده
مملوكا له هو صغير فارضعته بلبن السيد حرمت على زوجها وعلى مولاها لان الزوج ابن السيد من الرضاع وحرمت على زوجها لكونها موطوة
ابيه من الرضاع وحرمت على السيد باعتبار انها زوجة ابنه ولو تزوج صغيرة ثم طلقها ثم تزوج كبيرة فارضعت هذه الكبيرة تلك الصغيرة
بلبنه او بلبن غيره حرمت عليه **ومما يتصل بهذا الفصل** اذا قال الرجل هذه المراة اختي من الرضاعة او قال ابنتي او قال اختي ثم اراد ان يتزوجها
بعد ذلك وقال وهمت او اخطات او نسيت وصدقته المراة فيها مصدقا فان على ذكره له ان يتزوجها وهذا استحسان وان ثبت على قوله الاول
وقال هو حق كما قلت ثم تزوجها فرق بينهما قياسا واستحسانا واذا اقرت المراة ان هذا اخي من الرضاعة او اخي او ابني واكذبها الرجل ثم اكذبت
المراة نفسها وقالت اخطات فتزوجها فالنكاح جايز وكذلك لو تزوجها قبل ان تكذب نفسها ولو قالت المراة بعد النكاح قد كنت اقررت
قبل النكاح انك اخي وقد قلت انما اقررت بموجبي اقررت بذلك وقد وقع النكاح فاسدا فانه لا يفرق بينهما واذا اقر الرجل ان هذه
المراة اخته من الرضاع وثبت على ذلك واشهد عليه شهودا ثم تزوجها ولم تعلم المراة بذلك ثم جاءت بهذه الحجة بعد النكاح فرق بينهما ولو اقرا بذلك
جميعا ثم اكذبا انفسهما وقالا اخطانا ثم تزوجها ولم تعلم المراة بذلك ثم جاءت هذا في النسب ليس يلزم من ذلك الا ما ثبتا عليه لان الغلط
والاشتباه فيه ما يتحقق ولو تزوج امراة ثم قال بعد النكاح هي اختي من الرضاعة او ما اشبهه ثم قال اوهمت ليس الامر كما قلت لا تفرق بينهما
استحسانا ولو ثبت على هذا المنطق وقال هو حق كما قلت فرق بينهما ولو جحد بعد ذلك لا ينفع جحوده والحاصل ان مثل هذا الاقرار انما يوجب الفرقة
بشرط الثبات عليه واذا قال اوهمت فقد انعدم ما هو شرطه فلا يوجب الفرقة واذا قال بعد الاقرار هو حق كما قلت فقد وجد الشرط وثبت
الحكم فلا ينفع الجحود بعد ذلك ولو قال هذه اختي او هذه ابنتي ليس لها نسب معروف ثم قال اوهمت فصدقته وهذا خلاف ما لو قال العبد
هذا ابني او قال الامة هذه ابنتي ثم قال اوهمت لا يصدق ويحكم بعتق العبد والامة ولو قال هذه ابنتي من نسب قال ذلك لامراته وثبت عليه
ولها نسب معروف لم افرق بينهما وكذلك اذا قال هذه امي ولها ام معروفة وثبت على ذلك ان صدقته المراة انها ابنته يثبت النسب منها الا ان كان
مثلها لا يولد لمثله لا يثبت النسب ولا يفرق بينهما **الفصل الحادي عشرين في النكاح الفاسد** اذا وقع النكاح فاسدا وفرق القاضي
بين الزوج والمراة فان لم يكن دخل بها فلا مهر لها ولا عدة وان كان قد دخل بها فلها الاقل مما سمي لها ومن مهر المثل ان كان ثمة مسمى وان
لم يكن ثمة مسمى فلها مهر المثل بالغا ما بلغ ويجب العدة ويعتبر العدة من حين تفرق بينهما عند علماينا الثلاثة رحمهم الله ولكل واحد من الزوجين
فسخ هذا النكاح بغير محضر من صاحبه عند بعض المشايخ وعند بعضهم ان لم يدخل بها فكذلك الجواب وان دخل بها فليس لواحد منهما حق الفسخ
الا بمحضر من صاحبه كما في البيع الفاسد لكل واحد من المتعاقدين حق الفسخ بغير محضر من صاحبه قبل القبض وليس له ذلك بعد
القبض واذا فرق القاضي بين الرجل وامراته بحكم فساد النكاح وكان ذلك بعد الدخول بها حتى وجبت لها العدة ثم تزوجها في العدة
نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل الدخول بها فلها المهر الثاني كاملا ولها عدة مستقبلة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد
رحمه الله يجب نصف المهر الثاني ويلزمه نفقة العدة الاولى وكذلك لو كان النكاح الاول صحيحا وطلقها تطليقة باينة بعد ما دخل
بها ثم تزوجها في العدة ثم طلقها في النكاح الثاني قبل الدخول فلها المهر الثاني كاملا عندهما فالحاصل ان الدخول في النكاح الاول
دخول في النكاح الثاني اذا حصل نكاح الثاني في العدة واجمعوا على ان النكاح الثاني لو كان فاسدا وفرق بينهما قبل الدخول
بها في النكاح الثاني لا يجب المهر الثاني ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله رجل تزوج امراة نكاحا فاسدا او جاءت الى ستة اشهر يثبت النكاح
فالنكاح الفاسد بعد الدخول في حق النسب بمنزلة النكاح الصحيح ويعتبر المدة وذلك ستة اشهر من وقت النكاح عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وعند محمد من وقت الدخول وقال الفقيه ابو الليث والفتوى على قول محمد رحمه الله وذكر في كتاب الدعوى من الاصل اذا تزوجت
الامة بغير اذن المولى ودخل بها الزوج وولدت لستة اشهر منذ تزوجها فادعاه المولى والزوج فهو ابن الزوج فقد اعتبر العلوق من
وقت النكاح لا من وقت الدخول وانه وضع المسئلة فيما تقدم اذا ولدت لستة اشهر منذ تزوجها ولم يحك فيه خلافا قال الشيخ الامام
شمس الايمة الحلواني رحمه الله هذه المسئلة قبل ان الفراش ينعقد بنفس العقد في النكاح الفاسد خلافا لما يقوله بعض مشايخنا انه
لا ينعقد الا بالدخول تاويل هذه المسئلة على ما ذكره شيخ الاسلام ان الدخول كان عقيب النكاح بلا فصل فيكون المدة من وقت النكاح
من وقت الدخول سواء اذا تزوجها نكاحا فاسدا ووطيها وجاءت بولد وانكر الزوج الدخول ففي ابي يوسف رحمه الله روايتان في رواية
قال يثبت النسب ووجب المهر والعدة وفي رواية قال لا يثبت النسب ولا يجب المهر والعدة وهو قول زفر وان لم يدخل بها لا يلزمه الولد

في مجموع النوازل الطلاق في النكاح الفاسد ليس بطلاق على الحقيقة بل هو متاركة حتى لا ينتقص من عدد الطلاق والمتاركة في النكاح الفاسد
لا تتحقق بعدم مجيء كل واحد منهما الى صاحبه وانما تتحقق بالقول بان يقول الزوج مثلا تركتها خليت سبيلها

الفصل الحادي والعشرون في بيان ما للزوج ان يفعل وما لا يفعل وفي بيان ما للمراة ان تفعل وما لا تفعل ذكر الخصاف
في ادب القاضي في باب نفقة المراة في كتاب النفقات اذا منع الرجل ام المراة واباها او احدا من اهلها من الدخول عليها في منزله فله
ذلك وكذلك اذا منعها عن الخروج الى بيت الابوين فله ذلك لكن لا يمنعهم من النظر اليها وتعاهدها والتكلم معها فيقعدون على باب الدار
والمراة داخل الدار هذا في حق الابوين وكل ذي رحم محرم ومن اتهمه الزوج اما اذا لم يكن محرما واتهمه الزوج كان له ان يمنعه
من النظر اليها وكذلك ان كان لها ولد من غيره ليس له ان يمنع بعضهم من ان ينظر الى بعض وروي عن ابي يوسف رحمه الله ان الزوج
لا يملك ان يمنع الابوين عن الدخول عليها للزيارة في كل شهر مرتين وانما يمنعهما من الكينونة وفي فتاوى ابي الليث
عن الفقيه ابي بكر الاسكاف ان الزوج لا يملك ان يمنع الابوين عن الدخول عليها للزيارة في كل جمعة وانما يمنعهما عن الكينونة
وعليه الفتوى واما غير الابوين من المحارم فقد ذكر الخصاف ايضا في هذين الموضعين انه يمنعهم عن الدخول عليها ولا يمنعهم عن النظر
اليها وقال مشايخ بلخ لا يمنعهم عن الزيارة في كل سنة وعليه الفتوى واما اذا ارادت المراة ان تخرج الى زيارة المحارم نحو الخالة
والعمة او الى زيارة الابوين فهو على هذا يعني لا يمنعها عن زيارة الابوين في كل جمعة وعن زيارة المحارم في كل سنة وكان الشيخ
الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله يقول لا تخرج الى زيارة الابوين ولكن الابوان يحضران منزلها بحضرة الزوج في كل شهر او في
مرة وفي نوادر [illegible] بن غانم عن ابي يوسف رحمه الله انها لا تخرج الى زيارة المحارم والابوين اذا كانا يقدران على اتيانها وان
كانا لا يقدران على اتيانها اذن لها في زيارتهما في شهرين ذكره مرة وهذه المسألة في هذا النوادر في موضع اخر وقال يذهب الى
الابوين تعتاده ان مرضا ومرض احدهما ولا يمنعها الزوج عن العيادة اما غير هذا فلما ذكر في فتاوى ابي الليث ان للزوج ان يضرب
امراته على اربع خصال وما هو في معنى الاربع احدها على ترك الزينة لزوجها والزوج يريدها والثانية على ترك الاجابة اذا دعاها
الى فراشه والثالثة على ترك الصلاة وعلى ترك الغسل والرابعة على الخروج من المنزل وفي كتاب ليس للزوج ان يضرب امراته على ترك
الصلاة وليس للاب ان يضرب ولده على ترك الصلاة في رواية وفي رواية له ذلك وللرجل ان يامر جاريته الكتابية بالغسل
عن الجنابة ويجبرها على ذلك والمراة الكتابية تحت مسلم على هذا القياس قيل وشتم الزوج في معنى الاربع اذا اراد ان يطلق امراته
لغير ذنب منها يسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان يعطيها مهرها ونفقة عدتها ويطلقها لما روي عن الحسن بن علي رضي الله عنهما
انه كثير النكاح كثير الطلاق فقيل له في ذلك فقال اني احب الغناء والله تعالى جمع الغناء في هذين قال الله تعالى ان يكونوا
فقراء يغنهم الله من فضله وقال الله تعالى وان يتفرقا يغن الله كلا من سعته وفي العيون رجل له امراة لا تصلي يطلقها حتى لا يصحب
امراة لا تصلي فان لم يكن له ما يعطي مهرها فالاولى ان يطلقها قال الشيخ الامام ابو حفص البخاري رحمه الله لان يلقى الله تعالى مهرها في عنقه
احب الي من ان يطأ امراة لا تصلي المنكوحة والمعتدة اذا امتنعت عن الطبخ والخبز ان كان بها علة لا تقدر على الطبخ او
الخبز او كانت من بنات الاشراف لا تجبر وعلى الزوج ان ياتيها بمن تطبخ وتخبز وان كانت ممن لا تقدر على ذلك فهي من جملة
من تخدم نفسها تجبر عليه لانها متعنتة فان النبي عليه الصلاة والسلام جعل خدمة داخل البيت على فاطمة رضي الله عنها وخدمة
خارج البيت على علي رضي الله عنه وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انها لا تجبر اصلا ولكن لا يعطي لها الادام حينئذ هو الصحيح
وفي المنتقى عن عيسى بن ابان عن محمد رضي الله عنهم ليس للرجل ان يستخدم المراة الحرة وقال ابراهيم عن محمد للمراة ان لا تخبز
لزوجها ولا تطبخ ولا تخدمه ولا تعمل له شيئا وفيه عن ابي حنيفة رحمه الله للمراة ان لا تخبز لزوجها ولا تطبخ له والزوج بالخيار ان شاء
اعطاها خبزا وان شاء اعطاها دقيقا اذا كان للرجل والمراة واحد او ولد من امراة اخرى او انسان ذو رحم محرم من الزوج
وكانت المراة نازلة معهم في منزل واحد فقالت المراة للزوج انا لا انزل مع احد من هؤلاء فصيرني في منزل على حدة فالمسألة
على وجهين ان كان في الدار بيوت فاعطى لها بيتا يغلق ويفتح لم يكن لها ان تطالبه بمنزل اخر وان لم يكن في الدار الا بيت
واحد فلها ان تطالبه بمنزل اخر لوجهين احدهما انها تخاف على امتعتها والثاني انه يكره المجامعة ومعها في البيت غيرها
ذكر الخصاف المسألة في ادب القاضي في باب نفقة المراة اذا كان له امراتان يسكنهما في بيت واحد فطلبت احداهما بيتا على حدة

فلها ذلك لان في اجتماعهما في بيت واحد ضررا بهما والزوج مامور بازالة الضرر عن المراة هكذا حكي عن الشيخ الامام الجليل ابي بكر محمد بن الفضل
رحمه الله وهذا التعليل يشير الى ان الدار وان كانت مشتملة على البيوت يسكن كل واحدة من المراتين في بيت على حدة تغلق عليها
وتفتح كان لها ان تطالب بسكنى اخر فان كان للرجل امة فقالت المراة انا لا اسكن مع امتك اريد بيتا على حدة قيل ليس لها ذلك
لان جارية الرجل بمنزلة متاعه وانه مشكل على المعنيين جميعا اما على المعنى الاول فظاهر واما على المعنى الثاني فلانه يكره
المجامعة بين يدي امة الرجل هذا هو قول محمد اخرا وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف واذا شكت المراة عند القاضي ان الزوج يضربها
وطلبت من القاضي ان يامره حتى يسكنها بين قوم صالحين فان علم القاضي ان الامر كما قالت زجره عن ذلك ومنعه من التعدي
عليها وان لم يعلم فان كان جيران هذه الدار قوما صالحين اقرها هناك وسأل عنهم فان ذكروا منه مثل ما ذكرت زجره عن ذلك
ومنعه عن التعدي عليها وان ذكروا انه لا يؤذيها تركها وان لم يكن في جواره من يوثق به او كانوا يميلون اليه امره ان يسكنها بين قوم
صالحين وسأل عنهم وبنى على خبرهم في الباب ايضا **الفصل الثاني والعشرون في العنين والمجبوب والخصي والصبي والمعتوه**
يؤجل سنة وتعتبر السنة بالايام عند بعض المشايخ وهو رواية محمد رحمه الله والمذكور في رواية ابن سماعة يؤجل العنين سنة شمسية لا قمرية
السنة الشمسية السنة بالايام والسنة القمرية السنة بالاهلة والشمسية تزيد على القمرية باحد عشر يوما ويجوز ان يوافق طبعه هذه الزيادة
فلا بد من اعتبارها وفي ظاهر الرواية انه ذكر السنة مطلقة قال صاحب الجامع الاصغر واكثر اصحابنا اعتمدوا على ظاهر الرواية ولم يعتبروا
هذه الزيادة وكان الفقيه ابو جعفر لا يعتبر هذه الزيادة وكان يقول هذه الرواية عن محمد رحمه الله غير مشهورة وكان يقول لعل ان هذا اليابس
الفقر لم يزل عجزه في السنة لم يزل في هذا القدر من الزيادة ولا يكون التاجيل الا عند سلطان تجوز قضاؤه وابتداء هذا التاجيل
من وقت المخاصمة فاذا مضت سنة من وقت التاجيل وادعى الزوج انه وصل اليها فان كانت ثيبا فالقول قول الزوج مع يمينه
وان كانت بكرا اراها النساء والواحدة تكفي والمثنى احوط فان تكن هي ثيبا ينبغي ان يثبت وصوله اليها فيكون القول في
ذلك قول الزوج مع يمينه وان قلن هي بكر يخيرها القاضي فان اختارت الفرقة امر القاضي زوجها ان يطلقها فان ابى فرق القاضي
بينهما هكذا ذكر محمد رحمه الله في الاصل وفي المنتقى هشام عن محمد في العنين اذا مضى سنة خيرها القاضي امرا به وصار كان الزوج خيرها
فان اختارت نفسها بانت منه فعلى هذه الرواية لم يشترط قضاء القاضي بوقوع الفرقة الا انها تخالف رواية الاصل وفي المنتقى بشر عن
ابي يوسف رحمه الله خيار امراة العنين اذا تم الاجل وخيرها القاضي بمنزلة خيار الزوج ذكره مطلقا لم يفسره قال الحاكم ابو الفضل رحمه الله
تاويله عندي في القيام عن المجلس قبل ان تختار شيئا ثم رضاها بالمقام معه عند السلطان او غيره يسقطه واختيارها نفسها
لا يكون الا عند السلطان ثم اذا فرق القاضي بينهما على ما هو المذكور في الاصل كانت هذه تطليقة بائنة ولها المهر كاملا وعليها العدة
وان وجدت زوجها مجبوبا فالجواب فيه كالجواب فيما اذا وجدت زوجها عنينا الا في خصلة ان المجبوب لا يؤجل قال محمد رحمه الله
في الجامع امراة الصبي اذا وجدت الصبي مجبوبا فالقاضي يفرق بينهما للحال ولا ينتظر بلوغ الصبي بخلاف ما اذا كان
امراة الصبي الصبي عنينا لا يصل اليها لا يفرق بينهما للحال بل ينتظر بلوغ الصبي وهو نظير المريض اذا زوج فوجدته
المراة لا يقدر على جماعها فرافعته الى القاضي لا يفرق بينهما للحال بل ينتظر برؤه وبمثله لو وجدته مجبوبا يفرق بينهما في الحال فان قيل
يجب ان ينتظر بلوغ الصبي لان الفرقة بالجب فرقة بطلاق كالفرقة بسبب العنة والصبي ليس من اهل الطلاق قلنا الفرقة بالجب
اذا كان الزوج من اهل الطلاق فرقة بطلاق واذا لم يكن من اهل الطلاق بان كان صبيا فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم
قالوا فرقة بغير طلاق نظير الفرقة بخيار البلوغ وهذا لان هذه الفرقة لحق المراة وحق المراة في نفس الفرقة لا في الطلاق وبعضهم
قالوا هي فرقة بطلاق لان سبب الفرقة قد تحقق وهو الجب والطلاق هو المتعين للفرقة شرعا فاذا استحقت الفرقة تعين
لها شرعا ولا حاجة في الايقاع الى عبارة الصبي لان القاضي هو الذي يوقعه فصار الصبي في هذا كالبالغ وصار كالصبي اذا
ملك قريبه يعتق عليه وان لم يكن الصبي من اهل العتق لانه يتحقق سببه وهو ملك القريب ولا يحتاج فيه الى عبارة الصبي فصار
هو في حق عتق القريب كالبالغ هذا هو هنا الا ان القاضي لا يفرق بينهما ما لم يكن عنه خصم حاضر فان كان للصغير اب او وصي
او كان خصما عن الصغير في ذلك كما كان خصما في جميع مال الصبي وعليه وان لم يكن له اب ولا وصي فالجد او وصيه خصم فيه فان لم يكن
له جد ولا وصي الجد فالقاضي ينصب عنه خصما فاذا جاء الخصم بحجة يبطل حق المراة من بينة تقيمها على رضاها بهذا العيب

او علي علمها بهذا العيب وقت النكاح لم نفرق بينهما وان لم يكن للخصم بينة علي ذلك يطلب يمين المراة فان نكلت لم نفرق بينهما فان وجدت زوجها
خصيا فان كان بحال تنتشر آلته ويصل الي المراة لاجل ارحالها وان كان لا تنتشر آلته ولا يصل الي المراة فالجواب فيه كالجواب في العنين
وان كانت المراة صغيرة زوجها ابوها فوجدت زوجها مجبوبا لا نفرق بينهما بخصومة الاب بل ينتظر بلوغها وان كانت المراة كبيرة فوكلت
رجلا بالخصومة مع زوجها المجبوب وغابت هل يفرق بينهما بخصومة الوكيل لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في الكتاب وبعض مشايخنا
قالوا لا نفرق بينهما بخصومة الوكيل بل ننتظر حضورها كما لا نفرق بخصومة الاب وبعضهم قالوا نفرق بينهما ولو ان امراة كبيرة زوجت نفسها
من صبي هو ليس بكفو لها بغير اذن وليها وقبل النكاح عن الصغير ابوه ثم ان الولي للمراة رفع الامر الي القاضي فالقاضي يفرق بينهما
ولا ينتظر بلوغ الصبي لان الفرقة قد تحققت وهو عدم الكفاءة وانه مما لا يرجي زواله ببلوغ الصبي ولكن لا يفرق بينهما ما لم يكن عن
الصغير خصم حاضر ولو ان معتوها لا يرجي صحته زوجه وليه امراة كبيرة فاذا هو مجبوب فالقاضي يفرق بينهما بحال المحضر ولبيه
فلو لم يكن مجبوبا الا انه لا يصل اليها فالقاضي ينصب خصما ان لم يكن له ولي يؤجله فان لم يصل اليها فرق القاضي بينهما **الفصل الثالث
والعشرون في الارضاع والانتقال بالولد** اذا ابت المراة ان ترضع ولدها وهي منكوحة او مبانة ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في كتاب
ادب القاضي للخصاف انها تجبر علي ذلك سواء كان الولد يأخذ من لبن غيرها او لا يأخذ في ظاهر الرواية عن ابي يوسف رحمه الله انها تجبر اذا لم يأخذ
من لبن غيرها ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في باب نفقات الصبيان من ادب القاضي انها تجبر اذا لم يأخذ الولد من لبن غيرها من غير خلاف
قال الخصاف ولو لم يكن للصبي مال وليس للاب مال تجبر الام علي ذلك وهو الصحيح لانها داخلة فيما في اللبن فهو نظير ما قلنا في الرجل اذا غاب وله
امراة وصغيرة لا مال للغايب وللمراة مال فالمراة تجبر علي الانفاق علي الصغير ثم ترجع علي الاب كذا ههنا واذا ابانت الام وليس احد من النساء
للصغير ذا رحم محرم فحق الحضانة للرجل من العصبات علي ترتيب الميراث فان لم يكن عصبة فهذا الحق يثبت لذوي الارحام في اخر نفقات
الخصاف في باب حق الرجال في الولد الام وغيرها من النسوان اولي بالولد ما لم تتزوج فاذا تزوجت فالاب اولي الا ان تتزوج بذي رحم
محرم من الولد فحينئذ لا يكون الاب اولي بالصغير بل هي اولي ام الصغير اذا تزوجت بعم الصغير لا يكون الاب اولي فاذا عرفت هذا في العم
فكذا اذا تزوجت بذي رحم محرم احق جدة الام وهي ام امها اذا اجتمعت مع الخالة ذكر في الجامع الصغير في موضع ان الجدة اولي
علت اولي فهو الصحيح وذكر الخصاف في اخر النفقات ان الخالة اولي ام الاب الاب لا يكون بمنزلة من كان من قرابة الام هذه الجملة
في نفقات الخصاف في الرواية اظهر ولو كان للصغير جوة لا غير فاصلحهم اولي فان كانوا سواء فاكبرهم سنا في اخر النفقات اذا اطلقت وهي ام ولد
او امة او مكاتبة فليس لها حق امساك الولد وحق الحضانة بعد ذلك ينظر ان كان الولد حرا لا يكون مولاها اولي به وان كان رقيقا
كان مولاها اولي به وهذا الجواب في المكاتبة محمول علي ما اذا ولدت قبل الكتابة اما اذا ولدت بعد الكتابة فهي اولي به من غيرها لانه تزول
في مكاتبتها في باب الولد عند من يكون من ادب القاضي واذا ماتت الام حتي وصلت الحضانة الي ام الام فليس لها ان تنتقل الي مصرها وان كان
العقد ثمة انما هو حق الام خاصة في ادب القاضي في باب المراة يطلقها زوجها فتريد ان تخرج وليس لام الولد اذا اعتقها مولاها ان تخرج
بالولد من المصر الذي فيه ابو الابن اذا بلغ تخير بين ابويه وقبل البلوغ الاب احق اذا بلغ سبع سنين فان اراد بعد ان ينفرد له
ذلك وان كان فاسدا او يخشي عليه شي الحق للاب بسبب ذلك ضمان او عار فللاب ان يضمه الي نفسه وان كانت بنتا فاراد الاب
ان يضمها الي نفسه ان كانت بكرا له ذلك وان كانت ثيبا ان كانت مامونة ليس له ذلك وان كانت غير مامونة له ذلك فان اختلف الاب
والبنت البالغة يسئل عن حالها وكذا الغلام اذا بلغ عاقلا زالت ولاية الاب ان كان مامونا عليه **الفصل الرابع والعشرون
في المطلقة بثلاث تطليقات** ذكر في باب الاحصان في نكاح الاصل اذا اقرت المطلقة بالثلث بعد ما تزوجت بآخر وطلقها الزوج
الثاني قد دخل بها حل للزوج الثاني ان يتزوجها لانها اخبرت بزوال الحرمة التي هي حق الشرع والعبد مصدق فيما هو في حق الله تعالي لم
تشترط في الكتاب ان يكون ثقة وكذلك لو اخبر عنها ثقة يريد به انها اذا دخلت دخولا بذلك كان الجواب كما قلنا فقد شرط العدالة في
الرسول لم تشترط ذلك في المراة وفي تجريد القدوري اذا قالت المطلقة بالثلاث الي زوجها فقالت تزوجت زوجا ودخل بي وانقضت
عدتي جاز له ان يتزوجها ويصدقها اذا كانت ثقة او وقع في قلبه انها صادقة ولو قالت لم احلل لا يحل له ان يتزوجها ما لم يستفسرها
لاختلاف الناس في حلها للاول بمجرد العقد الثاني قبل الدخول وان كان الزوج هو الذي اقر بالدخول والمراة ما اقرت بذلك لم يحل
للزوج الاول ان يتزوجها ولا يصدق الزوج الثاني دخل بها وادعت هي الدخول كان القول قولها لان اقدام الزوج الاول علي النكاح بعد

نكاح

نكاح الثاني اقرار منه بالدخول دلالة ولو قرن بذلك صريحا ثم انكر لا يلتفت الي انكاره ذكر لكن ههنا يريد بقوله لا يلتفت الي قول الزوج
الاول ان بقوله لا يظهر فساد النكاح من الاصل اما ينقض النكاح بقوله للحال يجب عليه نصف المسمي ان لم يكن دخل بها ذكر المسئلة مفسرة في
تجريد القدوري وقال الحسن بن زياد اذا تزوجها ولم يخبره بشي ثم قالت لم اتزوج او لم يدخل بي الثاني وكذبها الزوج فالقول قول الزوج
في ذلك ولو كان الزوج هو الذي قال لم تتزوجي او لم يدخل بك الثاني وقالت المراة لا بل كان ذلك فالقول قولها ويفسد النكاح بقوله ولها
عليه المسمي ان لم يدخل بها وفي فتاوي ابي الليث رحمه الله المطلقة الثلث اذا طلقها الزوج الثاني وعادت الي الزوج الاول بنكاح جديد ثم ادعت
ان الثاني لم يكن دخل بها فان كانت عالمة شرائط الحل للاول لا تصدق وله ان يمسكها وان كانت جاهلة بالشرائط وصدقت لان اقدامها
علي النكاح مع العلم بشرائط الحل اقرار بوجود تلك الشرائط فاما الاقدام مع الجهل بالشرائط لا يكون اقرارا بوجود الشرط الشرط وفي نكاح
المنتقي قال هشام رحمه الله سالت محمدا رحمه الله عن رجل طلق امراته بعد الدخول بها ثم تزوجت بزوج آخر بعد الطلاق بيوم فقال الزوج تزوجتك
ولم تنقض لم تنقض عدتك وقالت قد كنت اسقطت بعد الطلاق ~~بيوم فقال الزوج~~ فالقول قول الزوج وان برات هي قبل ان تزوج
نفسها من هذا الرجل او بعد ذلك فقالت قد كنت اسقطت بعد الطلاق وانقضت عدتي وتزوجت فالقول قولها فان قال الزوج بل كذ
كنت في العدة حين تزوجتك فسخت النكاح بينهما وقضيت لها بنصف المهر علي الزوج وفي طلاق المنتقي ابي سليمان عن ابي يوسف
رحمه الله رجل طلق امراته ثلاثا فمكثت شهرين ثم تزوجها رجل فقالت بعد النكاح لم تكن عدتي انقضت لم تصدق المراة وله ان يمسكها في قول
ابي حنيفة رحمه الله وقولها وتزويجها نفسها اقرار بانقضاء العدة ولو كان الزوج بعد الطلاق وقت لا ينقضي العدة في مثله قبل قولها
ولو تزوج الزوج الاول بعد سنين من وقت الطلاق فقالت بعد ذلك لم اتزوج غيرك فالقول قولها قال لانه هذا كان العدة واذا عادت
الي الزوج الاول وزوجت نفسها منه وكان ذلك بعد مضي مدة تمكنها الاعتداد والتزوج بآخر والاعتداد من الثاني ثم قالت من خاله
بكر دمهم لم تصدق في ذكر وان كان اقل من ذلك ينبغي ان تصدق في ذلك **الفصل الخامس والعشرون في النكاح بالكتاب والرسالة
وفي النكاح مع الغايب** قال محمد رحمه الله اذا كتب اليها في الاصل يخطبها فزوجت نفسها منه كان صحيحا والاصل في ذلك ان الكتاب
من الغايب بمنزلة الخطاب من الحاضر وقد صح ان النبي عليه الصلاة والسلام كتب الي النجاشي يخطب ام حبيبة فزوجها النجاشي منه
الا ان الكتاب من الغايب بمنزلة الخطاب من الحاضر يفترقان من وجه فان الحاضر اذا خطبها فلم تجبه في مجلس الخطاب واجابت في
مجلس آخر لا يصح النكاح واذا بلغها الكتاب وقرات الكتاب ثم لم تزوج نفسها منه في ذلك المجلس انما زوجت نفسها منه في مجلس
آخر بين يدي الشهود وقد سمع الشهود كلامها وما في الكتاب يجوز النكاح واذا بلغها الكتاب فقالت زوجت نفسي من فلان
وكان ذلك بحضرة من الشهود لا ينعقد النكاح وان بلغه الخبر واجاز جاز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان سماع الشهود كلام المتعاقدين
شرط انعقاد النكاح والشهود ان سمعوا كلامها لم يسمعوا كلام الزوج ولو قرات الكتاب علي الشهود وقالت ان فلانا كتب الي يخطبني
فاشهدوا اني قد زوجت نفسي منه صح النكاح لان الشهود سمعوا كلامها بايجاب العقد وسمعوا كلام الخاطب باسماعها اياهم
اما بقراءة الكتاب او العبارة عنه وان جاء الزوج بالكتاب مختوما وقال هذا كتابي الي فلانة فاشهدوا عليه لا يصح في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله حتي يقرا عليهم الكتاب ويعلمهم ما في الكتاب خلافا لابي يوسف رحمه الله وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا جحد الزوج الكتاب
فشهدوا ان هذا كتابه الي فلانة ولم يشهدوا بما في الكتاب لا تقبل الشهادة عندهما ولا يقضي بالنكاح واذا ارسل اليها رسولا فالحر
والعبد والصغير والكبير والعدل والفاسق في ذلك سواء لان الرسالة تبليغ عبارة المرسل الي المرسل اليه ولكل من هؤلاء عبارة مفهومة
فيصح تبليغ الرسالة منهم فاذا بلغ الرسالة وقال ان فلانا يسالك ان تزوجي نفسك فاشهدت انها قد زوجت نفسها منه كان ذلك جائزا
اذا اقر الزوج بالرسالة او قامت عليه البينة لان الرسول بلغها عبارة المرسل وكان المرسل حضر بنفسه وعبر عن نفسه بين يدي
الشهود وان كان الرسول قد خطبها وضمن لها المهر وقال امرني بذلك فزوجت نفسها ثم حضر الزوج وصدق الرسول في الرسالة
والامر بالضمان صح النكاح وصح الضمان اذا كان الرسول من اهل الضمان واذا ادي الضمان فرجع بذلك علي الزوج وان كذبه
في الامر بالضمان وصدقه في الرسالة صح النكاح وصح الضمان وفيما بين المراة والرسول الاني حق المرسل حتي للمراة ان ترجع علي الرسول
بالصداق ولا يرجع الرسول علي الزوج بما ادي من ذلك وان كذبه في الرسالة والامر بالضمان ولا بينة له علي ذلك فالنكاح باطل ولا
مهر علي الزوج ولها ان تطالب الرسول بالمهر لانه في زعمها ان النكاح صحيح وان الضمان صحيح بعد هذا اختلفت الروايات ذكر

في نكاح الاصل وفي بعض روايات كتاب الوكالة انها تطالب الرسول بجميع المهر فقيل في المسلة روايتان وقيل اختلف الجواب لاختلاف الموضع وهو الصحيح موضوع ما ذكر في كتاب النكاح ان القاضي فرق بينهما بطلبها ذلك حتى لا يبقى مطلوبة فسقط نصف المهر عن الاصيل بر عيها لكون الفرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول فسقط عن الضمان وموضوع ما ذكر في كتاب الوكالة ان المراة لم تطلب التفريق لكن قالت اصبر حتى يعرها النكاح او اجد بينة على الامر بالنكاح فبقي جميع المهر عليها على الاصيل فكذا على الكفيل وان قال الرسول لم يامرني فلان ولكني ازوجه واضمن عنه المهر ففعل ثم اجاز الزوج النكاح جاز عليه ولزم الرسول الضمان وان ابى الزوج ان يجيز النكاح لم يكن على الرسول شي من الضمان لان اصل السبب ثم انتفى برد الزوج النكاح فينتفي حكمه وهو وجوب الصداق وبراة الاصيل توجب براة الكفيل واذا عقد عقد النكاح واحد وهو ولي من الجانبين بولاية اصلية نحو الملك والقرابة او بولاية عارضية نحو الوكالة صح العقد اما بيان الاول اذا زوج ابنة اخيه الصغيرة من ابن اخيه الصغير وليس لهما ولي اقرب منه او زوج ابنة عمه وهي صغيرة من نفسه ولا ولي لها اقرب منه ولو كانت ابنة العم كبيرة فقال لها اني اريد ان ازوجك نفسي فسكتت وهي بكر فذهب وتزوجها بيان الثاني اذا وكل رجل ان يزوجه فلانة ووكلته فلانة ان يزوجها من ذلك الرجل ووكلت امراة رجلا ان يزوجها من نفسه فتزوجها ولا يتوقف شطر العقد عليها ورا المجلس عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف رحمه الله حتى لو ان فضوليا قال زوجت فلانة من فلان وهما غايبان ولم يقبل منه احد او قالت امراة زوجت نفسي من فلان الغايب ولم يقبل عنها احد او قال رجل تزوجت فلانة وهي غايبة ولم يجب عنها احد فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يتوقف هذا على اجازة الغايب وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يتوقف كذلك اذا كان فضوليا من احد الجانبين وكيلا من الجانب الاخر فهو يتوقف كلامه اختلاف لو قال فضولي زوجت فلانة فقال رجل فضولي قبلت عنه ففي هذه المسايل يتوقف العقد على الاجازة بالاتفاق هذا هو الكلام واتفق علماونا ان شطر العقد في باب البيع لا يتوقف عليها ورا المجلس حتى ان الرجل اذا قال القوم اشهدوا اني قد بعت عبدي فلانا من فلان فبلغ ذلك فلانا فقال قد اشتريته لم يجز بالاتفاق وقال محمد رحمه الله ولو كتب الى رجل بعني عبدك بالف درهم فقال بعت كان جايزا قال شيخ الاسلام وهذا الانكار يصح لان الحاضر لو قال لغيره بعني عبدك بكذا فقال بعت لا يتم البيع ما لم يقل قبلت فكذا اذا كتب فلا بد من زيادة شي وذلك بان يكتب قد اشتريت عبدك بكذا فبعه مني فاذا قال الاخر بعت يتم البيع بينهما كما لو قال الحاضر ذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله وجه تصحيح ما ذكر محمد رحمه الله ان على قول الحاضر بعني يكون استياما عادة وعرفا ومن الغايب اذا كتب اشترى العقد عادة فان انضم اليه الثاني يتم البيع

الفصل السادس والعشرون في مسايل الغزل والجهاز وهدايا العرس

امراة غزلت قطن زوجها ثم وقع بينهما فرقة واختلفوا فقال كل واحد منهما الغزل لي فان كان الزوج بياع القطن فالغزل له وعليها مثل قطن الزوج لان الظاهر انه اشترى القطن للتجارة فتصير المراة غاصبة بالغزل وان لم يكن الزوج بياع القطن فالغزل له لان الظاهر انما حمل القطن الى البيت لغزل المراة والظاهر ان المراة تغزل للزوج وكذلك هذا الجواب فيما اذا طبخت المراة القدر من اللحم الذي جاء به الزوج ولو قال لها الزوج حين جاء بالقطن اغزلي فيكون لي وكله منه المتوحد المتاع فالغزل للزوج ولها اجرة مثلها لانه استاجرها ببعض ما يحصل من عملها فان اختلفا كان القول قول الزوج لان هذا الشرط وهو شرط الاجر يستفاد من قبله فيكون القول قوله مع يمينه هذه الجملة في فتاوى اهل سمرقند وفي نكاح فتاوي ابي الليث رحمه الله امراة غزلت قطن زوجها باذنه وكانا يبيعان من ذلك الكرباس ويشتريان بالثمن امتعة لخادم بيتهما واتخذا ببعض الكرباس ثياب البيت فجميع ذلك من الكرباس وما اشتري به للزوج عادة فيكون ذلك للرجل الا الاشيا التي اشترى لها او على عادة انه اشترى لها فيكون لها وفي بيوع فتاوى ابي الليث رحمه الله رجل كان يدفع الى امراته ما يحتاج اليه وكان يدفع اليها احيانا دراهم فيقول اشتري بها قطنا واغزلي وكانت تشتري وتغزل ثم تبيع وتشتري بثمنها امتعة البيت لانها اشترت من غير توكيل الزوج اياها بالشرا فيكون ما تشتريه لزوجها ولو اشترى الزوج قطنا فغزلته المراة باذنه او بغير اذنه كان ذلك للزوج لان هذا من جملة خدمة البيت وكانت عاملة للزوج وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف في رجل اشترى قطنا وامر امراته ان تغزله فغزلته فهو له باذنه ولا شي عليها وهو بمنزلة طعام وضعه في بيته فاكلت وفيه ايضا رجل جاء بقطن لتغزله امراته ولم يقل لها اغزليه او قال لها اغزليه وترك عندها نفقة لتاكلها فتنفع

بها ولم يفرض لها كل شهر نفقة فاشترت منها قطنا فغزلته فهو للزوج في جميع هذه الوجوه وان فرض لها في كل شهر نفقة واشترت منها قطنا وغزلته فهو لها وان كان له في بيته قطن فغزلته في غير امره فهو لها وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله رجل اشترى قطنا وغزلته امراته فقال لها الرجل غزلتيه بغير امري فالقول قوله لان القطن له رجل جاء الى معتدة الغير وقال انفق عليك ما دمت في العدة على ان اتزوجك اذا انقضت عدتك ورضيت به المراة فانفق عليها حتى انقضت عدتها كان له ان يرجع عليها بما انفق تزوجت نفسها او لم تزوج في فتاوي الفضلي وحكي عن بعض المشايخ ان للزوج انما يرجع اذا شرط الرجوع عند الانفاق بان قال انفق عليك بشرط ان تزوجي نفسك مني فان لم تفعلي ارجع عليك بما انفق اما بدون شرط الرجوع لا يكون له حق الرجوع والاصح انها اذا زوجت نفسها منه لا يرجع عليها بما انفق واذا لم تزوج نفسها منه يرجع عليها بما انفق شرط الزوج الرجوع عند الانفاق واذا لم تزوج نفسها منه او لم يشترط هذا اذا انفق عليها من غير هذا الشرط ولكن علم عرفا انه ينفق بشرط ان تزوج نفسها منه اختلف المشايخ فيه منهم من قال يرجع على قياس ما ذكره الفضلي لان المعروف كالمشروط وهو الاشبه عندنا قال الصدر الشهيد رحمه الله الصحيح انه لا يرجع ومن هذا الجنس اذا قال الرجل اعمل في كرمي هذه السنة حتى ازوجك ابنتي فعمل معه السنة كلها ثم ابى الرجل ان تزوج ابنته منه هل يجب للعامل عليه مثل اجر عمله وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يجب وهو الاشبه وكذلك اختلفوا فيما اذا عمل العامل لا بنية من غير ان ذكر الابنة اياه بالعمل وشرط التزويج ولكن علم انه انما يعمل معه طمعا في التزويج وعلى هذا اذا قال الرجل اعمل معي في كرمي حتى افعل في حقك كذا وكذا ثم ابى ان يفعل رجل زوج ابنته وجهزها فماتت ابنته فزعم ابوها ان الذي دفع اليها من الجهاز ماله وانه لم يهبه منها انما اعاره منها فالقول قول الزوج لان الظاهر ان الاب اذا جهز ابنته يدفع اليها ذلك بطريق الملك والبينة الصحيحة ان تشهد عند التسليم الى الابنة اني انما سلمت هذه الاشيا الى البنت بطريق العارية او يكتب نسخة معلومة ويشهد الابنة على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية في يدي منه لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز انه انما اشترى لها بعض هذه الاشيا في حالة الصغر فبهذا الاقرار لا يصير للاب فيما بينه وبين الله تعالى فالاحتياط ان تشتري منها ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم ان البنت تبريه عن الثمن وحكي عن القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله ان القول قول الاب لان المرا استفيد من جهته فيكون القول قوله انه باي جهة اعطاه وبه اخذ بعض مشايخنا وهكذا ذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب السير في باب الوصية بالمال فقال العارية تبرع والهبة تبرع والعارية ادناهما فيحمل على الادنى وقال الصدر الشهيد رحمه الله في واقعات الحكم للفتوى ان العرف اذا كان مستمرا ان الاب يدفع ذلك جهازا لا عارية كما في ديارنا فالقول قول الزوج وان كان العرف مشتركا فالقول قول الاب وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله امراة ماتت واتخذت والدتها ماتما وبعث زوج البنت اليها بقرة فذبحتها وانفقتها ايام الماتم وطلب الزوج قيمة البقرة فان اتفقا انه بعث اليها وامرها ان تذبح وتطعم من اجتمع عندها ولم يذكر القيمة ليس له ان يرجع عليها لانها فعلت ما فعلت باذن الزوج من غير شرط القيمة وان اتفقا على انه بعث اليها لتذبح وتطعم من اجتمع عندها ليرجع بالقيمة عليها كان له ان يطالبها بالقيمة لاتفاقهما على شرط القيمة وان اختلفا في ذلك فالقول قول ام الميتة لان حاصل اختلافهما في شرط الضمان وام الميتة تنكر ذلك

نوع آخر في مسايل المتفرقات

اذا اسلم احد الزوجين المجوسيين في دار الاسلام عرض القاضي الاسلام على الاخر فان صرح بالاباء فالقاضي لا يعرض عليه الاسلام مرة اخرى ويفرق بينهما فان سكت ولم يقل شيا فالقاضي يعرض عليه الاسلام مرة بعد مرة حتى يتم الثلاث واحتياطا الفقيه في شرح السير في باب ما يكون ابا وما لا يكون ابا على شرط اشترط ادعت امراة على زوجها انه صالحها من نفقتها على عشرة دراهم كل شهر وقال الزوج صالحتك على خمسة دراهم كل شهر فالقول قول من يشهد له نفقة مثلها ان كان نفقة مثلها عشرة او اكثر فلها عشرة وان كانت خمسة او اقل فلها خمسة دراهم ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الرجوع عن الشهادات ان لا نفقة للناشزة انما الاشتحق النفقة حال النشوز لان النفقة انما تجب بازا الاحتباس في بيت الزوج فبدون الاحتباس لا تجب وفي حق هذا المعنى المعروضة على السواء المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله في الجامع في باب الثاني في القضاء تزوج رجل امراة لاجل ابنه وبعث الرجل بهدايا سوى الوصي الى المراة ثم مات الابن قبل تسليم المراة اليه هل يرجع الاب بما بعث من الهدايا اليها ينظر ان كان ما بعثها كيلا لا يرجع في المنتقى لو تزوج امراة على ثوب من صوف فلما حال الحول غصبت من الزوج ثوبا على تلك الصفة فهو قصاص ولو تزوج امراة على خادم وسط فغصبت منه خادما فهو ليس بقصاص بتراغ بالمهر

عن الزوج ثم طلقها الزوج قبل الدخول بها عاد نصف المهر الى ملك الزوج وفي كتاب النكاح من الزيادات من قضى دين غيره بسبب فبعد
ارتفاع ذلك السبب يعود المقضي به الى ملك القاضي ان قضاه بغير امر المقضي عنه وان قضاه بامر المقضي عنه يعود الى المقضي
عنه ذكر في مجموع النوازل شيخ الاسلام رحمه الله عن رجل ادعى على امراة منكوحة وحلالة وهي تقول كنت امراته طلقني وانقضت
عدتي فتزوجت بهذا الرجل الثاني والرجل الثاني يدعي ذلك ولم يقم لهذا المدعي بينة فتوسط المتوسطون بين المدعي وبين هذه
المراة حتى اختلعت منه بمال واعتدت هل تحل للزوج من غير تجديد العقد قال لا حاجة الى تجديد العقد الى الاعذار عن المدعي
ولا صحة لهذا الخلع لان نكاح المدعي لم يثبت وكيف يصح الخلع واقدامها على الخلع وان جعل كاقرارها بالنكاح دلالة الا ان
اقرارها للاول لم يجا بعد ما اقرت للثاني لا يصح فكذا اقرارها دلالة من طريق الاولى ادعى امراة على رجل نكاحها وجحد وحلف على
قولها فحلف فعزمت على ترك الخصومة معه في النكاح لا ينفسخ النكاح حتى لو تزوجت بزوج لا يجوز لان النكاح لا يحتمل الفسخ بخلاف
البيع فان هناك اذا حلف المدعى عليه وعزم المدعي على ترك الخصومة ينفسخ البيع اما اذا عزم قبل التحليف لا ينفسخ البيع باب
من البيع في العيب وغيره يكون اقالة من بيوع الجامع والله اعلم

كتاب الطلاق

هذا الكتاب يشتمل على خمسة عشر فصلا في

الاول في بيان الطلاق السني وغير السني فنقول الطلاق السني من حيث الوقت ان يطلقها طاهرا من غير جماع او حاملا قد استبان
حملها فهذا لان الاصل في الطلاق الحظر والاباحة باعتبار الحاجة ودليل الحاجة الاقدام على الطلاق في زمان كمال رغبة الزوج فيها زمان
الحبل شفقة على الولد وزمان الطهر الذي لم يجامعها فيه لانه لم يحصل مقصوده منها في هذا الطهر اما زمان الحيض زمان نفرته عنها طبعا
شرعا والطهر الذي جامعها فيه زمان قلة رغبته فيها لحصول مقصوده منها في هذا الطهر وكان الطلاق في الطهر الذي لم يجامعها في حالة
الحبل ايقاعا عن حاجة فيكون سنيا وفي الطهر الذي جامعها فيه في زمان الحيض وقوعا لا عن حاجة فيكون بدعيا ثم ظاهر ما ذكر
رحمه الله في الاصل في هذه المسئلة على انه يطلقها متى طهرت من الحيض فانه قال يطلقها اذا طهرت من الحيض قبل ان يجامعها واختار
بعض مشايخنا رحمهم الله تاخير الايقاع الى اخر الطهر لكيلا يكون العدة تطويل مدة العدة وهو رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله
ثم الطهر الذي لم يجامعها فيه انما يكون وقتا للطلاق السني اذا لم يجامعها ولم يطلقها في الحيضة التي سبقت هذا الطهر فان الجماع
في حالة الحيض والطلاق في حالة الحيض يخرجان الطهر الذي عقيبه من ان يكون محلا للطلاق السني نص عليه في الزيادات وهذا اذا لم
يراجعها حين طلقها في حالة الحيض واما اذا راجعها فقد ذكر في الاصل انها اذا طهرت ثم حاضت ثم طهرت طلقها ان شاء وهذا اشارة
الى ان بالمراجعة لا يعود الطهر الذي عقيب الحيض محلا للطلاق السني وذكر الطحاوي انه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة وهذا
اشارة الى انه يعود محلا للطلاق السني قال الحاكم ما ذكره الطحاوي قول ابي حنيفة رحمه الله وما ذكر في الاصل قولهما ولو طلقها
في حالة الحيض ثم تزوجها ثم اراد ان يطلقها في الطهر الذي في هذه الحيضة بهذا الطلاق يكون سنيا بالاتفاق وهذا كله اذا كانت المراة
مدخولا بها وهي ممن تحيض فان كانت ممن لا تحيض لصغر او كبر طلقها متى شاء واحدة وان كان عقيب الجماع وكذلك الحامل
وقال زفر يفصل بين الطلاق والجماع في حق الايسة والصغيرة بشهر والصحيح مذهب علمائنا لان الطلاق في حق ذوات الاقراء
في الطهر الذي جامعها فيه انما كان حراما لانه ربما يكون سبب الندم بان يظهر بها حبل فيندم على طلاقها وانما يباح الايقاع لنظر ان
يامن الندم وهذا المعنى لا يتاتى في حق الايسة والصغيرة قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله وكان شيخنا يقول هذا اذا
كانت صغيرة لا يرجى منها الحيض والحبل فالاصل ان يفصل بين جماعها وطلاقها بشهر وفي الاصل اذا طلق امراته في طهر لم يجامعها
فيه واحدة ثم راجعها في ذلك الطهر بالقول فله ان يطلقها ثانيا في ذلك الطهر وكان سنيا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف رحمه الله لا يكون
سنيا وعند محمد روايتان وعلى هذا الاختلاف اذا راجعها في القبلة والملامسة فابو يوسف يقول الشرط للفصل من في
السنة الحيضة الكاملة ولم يوجد ذلك ههنا وابو حنيفة رحمه الله يقول الفصل بالحيضة انما تعتبر اذا كانت الثانية تقع
في العدة وبالمراجعة ارتفعت العدة فكانت الثانية بمنزلة ابتداء الايقاع وقد فصل في طهر لا جماع فيه فيكون سنيا
ثم التفقه لابي حنيفة رحمه الله في المسئلة ان ايقاع الثانية حصل عن حاجة فيكون سنيا كما لو كان بعد الرجعة نكاحا
بيانه ان الحاجة الى ايقاع ان ايقاع الثانية عليها حاجة الخلاص عنها عند عجزه من الامساك بالمعروف وقد تجددت
هذه الحاجة بالمراجعة فانه عادها في القسم فيجب عليه الامساك بالمعروف ذكر في المنتقى مسئلة النكاح على الخلاف ايضا

صح

١٠٨

وما ذكرنا اذا قال لامراته ولم يدخل بها انت طالق ثلاثا للسنة وقعت واحدة ساعة ما تكلم به فان تزوجها وقعت اخرى
ساعة تزوجها في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا تقع حتى يمضي شهر كامل من الطلاق الاول وكذلك لو كانت حاملا او قال
لها انت طالق ثلاثا للسنة حتى وقعت واحدة ساعة ما تكلم لو وضعت بعد ذلك بيوم وتزوجها وعلى هذا اذا مسها
بشهوة ثم قال لها في حالة الملامسة انت طالق ثلاثا للسنة يقع عليها ثلاث تطليقات على التعاقب عند ابي حنيفة
ولو كان راجعها بالجماع فانه لم يحل له ان يطلقها اخرى عند ابي حنيفة رحمه الله ويكون سنيا وقال ابو يوسف
رحمه الله ليس له ان يطلقها اخرى فابو يوسف مر على اصله ان الشرط للفصل بين طلاقي السنة الحيضة الكاملة وابو حنيفة
رحمه الله فرق بينها اذا حبلت وبينها اذا لم تحبل والفرق انها اذا لم تحبل فهذا طهر جامعها فيه والطلاق عقيب الجماع في
الطهر لا يكون سنيا لاحتمال حدوث الندم على ذلك لاشتباه الامر وهذا المعنى لا يتاتى اذا كان الحبل ظاهرا ولو طلقها
وهي صغيرة ثم حاضت وطهرت قبل مضي الشهر فله ان يطلقها اخرى في قولهم جميعا لان الشهر انما يعتبر للفصل بين الطلاقين
في حق الايسة والصغيرة بدلا عن الحيض فاذا وجد الحيض سقط حكم البدل لو طلقها وهي من ذوات الاقراء ثم ايست فله ان
يطلقها اخرى حين ايست عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يطلقها حتى يمضي شهر واذا طلق امراته التي لم يدخل بها ولم
يدخل في حالة الحيض لم يكن مكروها لان الايقاع بحاجة لان جميع الازمنة في حق غير المدخول بها زمان كمال الرغبة لانه لم يقض
وطره منها والمرء يتوق الى ما لم ينل وبه فارق المدخول بها ولو طلق غير المدخول بها ثلاثا يكون بدعيا في حق العدد سوى
بين المدخول بها وغير المدخول بها وفي حق الوقت فرق بينهما فجعل الطلاق في حالة الحيض مكروها في حق غير المدخول بها
لان الجميع انما كره تحسيم باب النكاح وانه لا يختلف فاما الايقاع في حق المدخول بها في زمان الحيض انما كره لانه زمان
النفرة عنها فيكون ايقاعا لا عن حاجة وجميع الازمنة في حق غير المدخول بها زمان كمال الرغبة فيها وكان الايقاع عن حاجة فان
والمراة التي خلا بها زوجها في حق مراعاة وقت الطلاق بمنزلة المدخول بها لان الخلوة اقيمت مقام الدخول في حق بعض الاحكام
فكذا في حق هذا الحكم احتياطا والطلاق البائن ليس بسني في ظاهر الرواية وفي زيادات الزيادات انه سني والخلع سني كان
في حالة الحيض وفي غير حالة الحيض وذكر في المنتقى مسئلة الخلع بهذه الصورة ولا باس بان يخلعها في الحيض اذا راى منها ما يكره
وفيه ايضا ولا باس بان يخير امراته في حالة الحيض ولا باس لها ان تختار نفسها في الحيض وفيه ايضا ادركت واختارت نفسها
فلا باس للقاضي ان يفرق بينهما في حالة الحيض

الفصل الثاني في بيان من يقع طلاقه ومن لا يقع وفي غصب النوازل ان المعتوه
من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون طلاق الصبي غير واقع وكذا طلاق
المجنون والمعتوه وقيل في الحد الفاصل بين المجنون والمعتوه والعاقل ان العاقل من يستقيم كلامه وافعاله وغيره نادر
والمجنون ضده والمعتوه من يختلط كلامه وافعاله فيكون هذا غالبا وذا غالبا فكانا سواء وقيل ايضا المجنون من يفعل هذه
الافعال لا عن قصد والعاقل يفعل ما يفعله المجانين في الاحايين لكن لا عن قصد يعني يفعل على ظن الصلاح والمعتوه
من يفعل ما يفعله المجانين في الاحايين لكن عن قصد يعني بقصد فعله مع ظهور وجه الفساد والمراة اذا لقنت زوجها
الطلاق بالعربية فطلقها وهو لا يعلم يقع الطلاق واصل المسئلة ما ذكر محمد رحمه الله في طلاق الاصل اذا قال الرجل لامراته
وهو لا يعلم معنى قوله انت طالق فانه يقع الطلاق وعلى هذا اذا اعتق عبده بالعربية او دبره وهو لا يعلم معناه
وهذا خلاف ما لو باع او اشترى بالعربية وهو لا يعلم لا يصح قال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا قال لامراته انت طالق ولا
يعلم ان هذا القول طلاق وطلقت في القضاء ولا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى وكذا العتاق وفي الجامع الاصغر
نصر عن ابن سماعة قال سمعت محمدا يقول في رجل قال لامراته وهو عربي اللسان انت طالق فسمعه اعجمي فظن انه لطف
او سب فقال مثل ذلك لامراته طلقت امراته وحكي عن القاضي الامام محمود الاوزجندي رحمه الله انه سئل عن طلاق لقنته
امراته فطلقها وهو لا يعلم بذلك قال وقعت هذه المسئلة باوزجند فشاوروا فتاوى في ذلك واتفق راينا انه لا يفتى بوقوع
الطلاق صيانة للاملاك عن الابطال بنوع تلبيس ولو لقنها ان تختلع نفسها منه بمهرها ونفقة عدتها فاختلعت تخالع الرجل
من المشايخ من قال يصح لكن ما لم يقبل الزوج لا يصح ما لم يعلم به وبه يفتى وكذا لو لقنها ان تبرئه عن المهر ونفقة العدة

وهذا يدل على ان المديون اذا لقن رب الدين ان يبريه عن الدين بالعربية وهو لا يعلم لا يصح سنظر في اواهبة النوازل
واذا قال لها تر ايلاق فههنا خمسة الفاظ احدها هذا والثاني تلاع بالتاء والعين والثالث تر اتلاك بالتاء والكاف والرابع تر
طلاق بالكاف والخامس تر اطلاع بالعين فلا يتاتى في هذا اللفظ غير الوجوه الخمسة فاما تلاك بالتاء والكاف فقد نقل عن
الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه يقع الطلاق لان العرف بين الناس انهم يقولون كذلك اذ اكثر ما يحسبون ان يقولوا
طلاق بالطاء والقاف هذا هو المتعارف بين العوام والمعتاد وان كان الرجل عربيا فكذلك ايضا لان من العرب من يبدل الكاف
من القاف والتاء والطاء من مخرج واحد قيل له ان تعمد ذلك وقد لا يفعل بهذا الطلاق قال لا يصدق في ذلك في القضاء ويصدق
فيما بينه وبين الله تعالى الا اذا اشهد قبل ان يتلفظ بذلك اللفظ ويقول ان امراتي تطلب مني الطلاق ولا ينبغي لي ان اطلقها
فاتلفظ مثل هذه اللفظة قطعا لعللها وتلفظ بذلك وسمع الشهود ذلك وشهدوا بذلك فحينئذ لا يحكم القاضي بينهما بالطلاق
وكان الشيخ الامام ابو بكر هذا يقول اولا اذا كان الرجل مميزا عالما يعرف الفرق بين الطلاق بالطاء وبين التلاق بالتاء وبين
الكاف والعين من الانواع الخمسة التي ذكرناها فانه لا يقع الطلاق في حقه وان كان جاهلا لا يميز بينهما فانه يقع
في حقه ثم رجع عن ذلك وقال يقع في حق الكل ولا يميز بين العالم والجاهل لما ذكرنا انهم اكثر ما يحسبون ذلك خصوصا في حالة
المشاجرة والخصومة ثم قال الشيخ الامام ابو بكر هذا رحمه الله واستفتيت في تركي قال لامراته تر اتلاك بالتاء والكاف وهو عيرهم
بالتركي الضحاك فقال اردت به الضحاك فافتيت انه لا يصدق في القضا كما ذكرنا ان التلاك والطلاق فيما يجري على السنة
الناس ولا يميزون في ذلك غالبا فكان الطلاق موجودا ظاهرا فهو بقوله اردت به كذا واردت به ان لا يقع يكون يدعي خلاف الظاهر
فلهذا قلنا انه لا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وكذلك طلاق النايم غير واقع واذا طلق النايم امراته في حالة
ثم قال بعدما انتبه اجزت ذلك الطلاق لا يقع شي ولو قال اوقعت ذلك يقع تطليقة ولو قال اوقعت ما تلفظت به لا يقع شي ذكره
شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله في اخر باب الطلاق وعلى هذا الصبي اذا طلق امراته ثم قال بعدما اجزت ذلك الطلاق لا يقع وكذلك
لو ان رجلا طلق امراة الصبي بعد بلوغه او قعت الطلاق الذي اوقعه فلان يقع ولو قال اجزت لا يقع ذكر محمد رحمه الله في شرح الماذون
الكبير طلق امراته اربعا او خمسا فقالت المراة الثلاث تكفيني فقال الزوج او قعت الزيادة على فلانة لا يقع عليها شي في شرح
شيخ الاسلام في اخر باب الطلاق وكذلك لو قال الزوج في هذه المسئلة الثلاث لك والباقي لصواحبك لا يقع على المراة الاخرى
شي في طلاق الواقعات قال القدوري في كتابه وطلاق السكران واقع اذا سكر من الخمر او النبيذ وهو مذهب اصحابنا وكان ابو
الحسن الكرخي يختار انه لا يقع وهو قول الطحاوي واحد قولي الشافعي رحمهم الله واذا اكره على الشرب او شرب الخمر عند الضرورة
فذهب عقله وطلق امراته فطلاقه واقع رواه هشام عن محمد رحمه الله وعلل فقال ان عقله انما ذهب بلذة قال ولو ذهب عقله من الكبس
بلذة وطلق امراته لا تطلق وكذا لو شرب البنج وذهب عقله لا تطلق وذكر عبد العزيز الترمذي رحمه الله قال سالت ابا حنيفة وشيبق
الثوري رحمهما الله عن رجل شرب البنج فارتفع الي راسه وطلق امراته قال ان كان حين شرب يعلم ما هو لا تطلق ولو شرب
النبيذ فلم يذهب عقله منه ولكن لا يوافقه فصدع منه فزال عقله بالصداع دون الشرب لم يقع طلاقه ولو شرب من الاشربة التي
تتخذ من الحبوب او من العسل او من الشهد وسكر وطلق امراته لا يقع طلاقه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد رحمه الله
وطلاق اللاعب والهازل به واقع وكذلك الرجل يريد ان يتكلم بكلام فسبق لسانه بالطلاق فالطلاق واقع قال القدوري
في كتابه والطلاق والعتاق سوا في جميع ذلك في المشهور وفي المنتقى وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يجوز الغلط في الطلاق ويجوز
في العتاق حتى ان الرجل اذا اراد ان يقول لامراته اسقني فسبق لسانه فقال انت طالق قال هي طالق ولو كان ذلك في العتاق
يدين فيما بينه وبين الله تعالى حتى لا تعتق وقال ابو يوسف رحمه الله هما سوا ولا يجوز اللفظ في واحد منهما وسوى ابو يوسف
رحمه الله في الاملاء بينهما على قول ابي حنيفة رحمه الله وقال على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يدين فيما بينه وبين الله تعالى فيهما ويقع
الطلاق والعتق ديانة وقضاء وعن ابي يوسف رواية اخرى انه لا يقع الطلاق فيما بينه وبين الله تعالى ويقع العتق
لان الطلاق يحتمل طلاق النكاح وطلاق الوثاق فاذا لم يقصد طلاق النكاح لا يقع اما العتاق لا يحتمل الا وجها واحدا
وعن محمد رحمه الله انه يقع الطلاق والعتاق جميعا ديانة وقضاء رواه ابو سليمان عنه وروى بشر بن الوليد عن

١٠٩

بعض اصحابنا ان من اراد ان يتكلم بشي فقال انت طالق لا يقع الطلاق ولو ابتدا من غير ارادة غيره يقع وفي الخلع الاصل انها لت
اخذا عن من اراد ان يقول زينب طالق فجرى على لسانه عمرة او اراد ان يحلف على اللحم فجرى على لسانه الخبز قال اما
في الطلاق ففي القضا تطلق التي سمى وفيما بينه وبين الله تعالى لا تطلق واحدة منهما وكذلك في الخبز مع اللحم واذا اشترى
منكوحته ثم طلقها لا يقع الطلاق لان الطلاق انما يقع في النكاح او في العدة ههنا ولا عدة وكذلك لو قال لمنكوحته وهي
امة انت طالق للسنة ثم اشتراها ثم جاء وقت السنة لم يقع عليها شي فان اعتقها ثم جاء وقت السنة وقع الطلاق لان
حكم العدة يظهر بعد العتاق وكانت محلا للطلاق واذا ارتد الرجل ولحق بدار الحرب لم يقع على المراة طلاق فاذا عاد الى
دار الاسلام وهي في العدة وقع الطلاق ولو ارتدت المراة ولحقت بدار الحرب لم يقع طلاق الزوج عليها فان عادت
قبل الحيض لا يقع طلاق الزوج عليها عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يقع **الفصل الثالث في ايقاع الطلاق**
هذا الفصل يشتمل على انواع **نوع صريح الطلاق** اذا قال لامراته يا مطلقة وقع الطلاق عليها ولو قال لها اردت به الشتم دين
فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضا لانه وصفها بالطلاق فاذا قال اردت به الشتم فقد نوى شيا ليس يوصف لها فكون
مدعيا خلاف الظاهر فلا يصدق في القضا ولو قال اردت طلاق زوج كان لها قبل ذلك ان لم يكن لها زوج قبل ذلك لا يلتفت الى قوله
وكذا اذا كان لها زوج قبل ذلك وقد مات عنها زوجها لا يلتفت الى قوله وان كان قد طلقها صدق ديانة باتفاق الروايات
ويدين في القضا في رواية ابي سليمان لانه وصفها بطلاق واقع والطلاق لا يختص بايقاع زوج دون زوج فيصدق
في ذلك ولو قال لها انت مطلقة بالتخفيف بذلك على النية اذا قال لها في حالة الغضب في الخصومة اي هي ار طلاقه يريد يقع ثلاث
تطليقات لان هذا تفسير قوله يا مطلقة وكذلك اذا قال بعد طلاقه وكذلك اذا قال اي طلاق داده واذا قال يا طالق تطلق في
ايمان الجامع ولو قال لها انت طالق ونوى طلاقا من وثاق لم يدين في القضا ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو صرح وقال انت
طالق في ساق لا يقع في القضا شي ولو قال انت طالق من قيد او غل ذكر هذه المسئلة في المنتقى في الموضعين واجاب في احد الموضعين
انه لا يقع الطلاق في القضا وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله اذا قال لامراته انت طالق من هذا القيد او من هذا
الغل لم تطلق ولو قال انت طالق ثلاثا من هذا القيد طلقت ثلاثا ولم يدين في القضا ولو قال لها انت طالق واراد به انها طالق من العمل لم يدين
فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما لا يحتمله لفظه لان الطلاق بازالة القيد وهي مقيدة بالعمل وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه يدين
لان الطلاق يذكر ويراد به التخليص عن العمل فكان نوى ما يحتمل لفظه ولو قال انت طالق من هذا العمل وقع الطلاق في القضا ولا يقع
فيما بينه وبين الله تعالى لان اللفظ اذا لم يكن مقيدة بالعمل كان قوله من هذا العمل بيانا صورة لا حقيقة فلا يصدق قضاء
باعتبار الحقيقة ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لوجود البيان صورة ولو قال لها انت طالق وقال لم اعن الطلاق عن
وثاق النكاح فانه يقع الطلاق فيما بينه وبين الله تعالى كما يقع في القضا والوجه في ذلك ان الطلاق في حقيقة اللغة وان كان
للاطلاق عن وثاق القيد الا انه صار الاطلاق عن وثاق النكاح حقيقة والاطلاق عن القيد الحقيقي مجاز لانه يثبت هذا
الاسم للطلاق عن وثاق النكاح عرفا والاسم متى ثبت لغير ما وضع له عرفا وشرعا فالاسم لذلك حقيقة ولما وضع له مجازا
والحقيقة من الكلام لا يندفع حكمها الا بارادة المجاز اما المجرد ترك نية الحقيقة من غير نية المجاز لا يندفع حكم الحقيقة
لان النية ليست شرط الثبوت ما هو حقيقة اللفظ فلا يمنع ثبوت حكم الحقيقة بترك النية والحاصل ان الكلام انواع
اربعة حقيقة باعتبار الوضع وحكمها لا يندفع ما لم ينو المجاز ومجاز صار كالحقيقة وهو ما يثبت عرفا وشرعا وحكمه لا يندفع
ايضا ما لم ينو المجاز لانه الحق بالحقيقة ومجاز متعارف في مطلق اللفظ ينصرف اليه ولكن اذا نوى ان لا يثبت ذلك لا يثبت
واثنان نوع منه ومجاز غير متعارف انه لا يثبت بمطلق الكلام الا بالنية رجل قال لامراته مراسه طلاق تقع الثلاث لان
هذا بمنزلة قوله اعطيتك ثلاث تطليقات الا ترى انه لو قال الغريم لك هذا الثوب كان هبة وكان بمنزلة قوله اعطيتك هذا
الثوب هكذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في باب الثبوت وفي هذا الباب ايضا اذا تشاجر الرجل مع امراته وقال لها
بالفارسية هذا طلاق بري ولم يزد على هذا فارسية قوله الف تطليقة لك ولو قال الف تطليق لك يقع الثلاث لانه لو قال
لك الف تطليق يقع الثلاث فكذلك اذا قدم المؤخر هكذا ذكر رحمه الله تعليل المسئلتين مع جوابهما وفي فتاوى اهل

سرقتل من طلاق برادادم فان ترك الايقاع وقع وان نوى التفويض لا يقع لانه يحتمل التفويض وان لم يكن له نية يقع لانه
ايقاع ظاهر بر التفويض انطلقت نفسها بالمجلس يقع وفي المنتقى رجل قال لامراته لك الطلاق قال ابو حنيفة رحمه الله
ان نوى الطلاق فهي طالق فان لم يكن نية فلا شيء عليه وقال ابو يوسف رحمه الله ان نوى الطلاق فطلاق والا فالامر بيدها
ولو قال عليك الطلاق فهو طلاق اذا نوى وفيه ايضا عن ابي يوسف اذا قال لامراته لك الطلاق انها طالق في القضاء
ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ان عنى غير ذلك ولو قال لها الطلاق عليك واجب وقع وكذا اذا قال لها الطلاق عليك واجب
ذكر البقالي في فتاويه ولو قال لها طلاقك علي لا يقع ولو قال الطلاق علي واجب او لازم او فرض او ثابت ذكر الفقيه ابو الليث
رحمه الله في فتاويه فيه خلافا بين المتاخرين منهم من قال يقع واصحه رجعيه نوى او لم ينو ومنهم من قال لا يقع نوى
او لم ينو ومنهم من قال في واجب يقع بدون النية وفي قوله لازم لا يقع وان نوى والفارق العرف وعلى هذا الخلاف اذا قال
ان فعلت كذا فطلاقك علي واجب او قال لازم او قال ثابت ففعله ذكر القدوري في شرحه ان على قول ابي حنيفة رحمه الله
لا يقع الطلاق في الكل وعند ابي يوسف انه يقع في قوله لازم ولا يقع في قوله واجب اختار الصدر الشهيد رحمه الله
على الوقوع في الكل لان نفس الطلاق لا يكون واجبا ولا لازما او فرضا وانما يكون في حكم واجبا وحكم الطلاق لا يجب الا بعد
الوقوع وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله يفتي بعدم الوقوع في الكل وعن ابن سلام فيمن قال ان فعلت
كذا فثلاث تطليقات علي او قال علي واجب انه يعتبر اهل البلد هل غلب ذلك في ايمانهم ولو قال لامراته طلقك الله طلقت
وان لم ينو لانه لا يطلقها الا وهي طالق هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله وفي المنتقى وفي العيون شرط النية والاول
اصح ولو قال لها بسه طلاق بائن او قال بطلاق بائن بحكم السنة وكان الشيخ الامام ظهير الدين يفتي بالوقوع في هذه الصورة
بلا نية اذا قال لامراته انت اطلق من امراة فلان وهي مطلقة قد كنت على نيته الا ان يكون جوابا لمسئلة الطلاق هكذا ذكر القدوري
رحمه الله في شرحه وصورة ذلك ان المراة اذا قالت لزوجها قد طلق فلان امراته فطلقني فقال الزوج انت اطلق منها فهي طالق
ولا يدين وكذلك اذا قال انت استر منها وسئل نصر عن ذلك فقال يقع ثم قال في اليوم الثاني وجدت رواية عن ابي يوسف انه
رحمه الله انه لا يقع قال الفقيه ابو الليث رحمه الله معناه اذا لم ينو وان نوى وقع كذا روي عن ابي يوسف في الامالي اذا قال لامراته
خذي طلاقك يقع زاد في فتاوى ابي الليث رحمه الله فقالت اخذت وكذا اذا قال لها احذف طلاقك يقع واذا قال شيئت طلاقك
ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرحه انه يقع الطلاق ولم يشترط نية الايقاع وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه اذا قال
شيئت طلاقك بنية الايقاع يقع وذكر في المنتقى في باب العيب من كتاب الطلاق قال لامراته شيئت طلاقك وهو ينوي الطلاق
طلقت وذكر في باب الكنايات اذا قال لها شاء الله طلاقك فهي ... شئت طلاقك نصبت فضيت لا تطلق الا ان ينوي ولو
قال وهبت طلاقك احببت طلاقك رضيت طلاقك ردت طلاقك لا تطلق وان نوى قال في المنتقى والقياس في كل ذلك سواء غير
ان شئت اشبه بالطلاق واستحسنه وحكى في البقالي اذا قال لامراته تكوني غدا طالقا لم يصح بخلاف قوله كوني وفي القدوري
عن محمد اذا قال لامراته كوني طالقا او اطلقي قال اراه واقعا وكذا اذا قال لامته كوني حرة او اعتقي ونوى في قوله تطلقين غدا
انه ايقاع في الغد ان نوى المغير اي ستطلقين وقيل في قوله تصبحين غدا طالقا انها تطلق اذا جاء الغد اذا قال لها
تقومين طالقا تقعدين طالقا فهو ايقاع للحال اذا قال لامراته في حالة الغضب ان فعلت كذا الى خمس سنين تصيرين مطلقة
مني فان اراد بذلك تخويفها ففعلت ذلك الفعل قبل انقضاء المدة التي ذكرها فانه يسال الزوج هل كان حلف بطلاقها فان اخبر انه
كان حلف يعمل بخبره ويحكم بوقوع الطلاق عليه اذا اخبر انه حلف به قبل قوله لان قوله تصيرين مطلقة يميز قد سبق ويحتمل
تصيرين مطلقة بايقاع مستقبل يكون من معناه ان فعلت كذا اطلقك لا محالة فيقبل قوله في ذلك هكذا حكي فتوى بعض المشايخ وفي فتاوى
شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله وفي فتاوى اهل سمرقند اذا قال الرجل لامراته قولي طلقت نفسي ثلاثا فقالت ثلاثا وفي فتاوى ابي الليث
اذا قال لامراته قولي انا طالق لا تطلق ما لم تقل ولو قال لغيره قل لامراتي انها طالق تطلق وان لم يقل ذلك الغير وفي فتاوى ابي بكر
بن سعيد البلخي اذا قال لغيره قل لامراتي انك طالق طلقت امراته وان لم يقل لها ذلك ولو قال قل لها انت طالق لا تطلق ما لم يقل
لها ذلك ولو قال الرجل اخبر امراتي بطلاقها فهي طالق ساعة ما تكلم اخبرها ذلك الرجل او لم يخبرها وكذلك اذا قال بشرها

بطلاقها

١١

بطلاقها احمل اليها طلاقها اخبرها انها طالق قل لها انها طالق بخلاف ما لو قال قل لها انت طالق فانه لا يقع الطلاق هنالك ما لم يطلقها في البنا
اذا قال لها ان لم تطلقي نفسك فانت طالق فهذا تمليك مر طلاق ده فقال الزوج هرچ بايد طلاق است بر ادادم لا يقع
شيء اذا قال لها براسه طلاق داد سه لا يقع شيء لانه ذكر الايقاع دون الوقوع امراة قالت لزوجها طلقني فضربها وقال اينك
طلاق لا يقع لانه لم يوصل الاضافة ولو قال اينست طلاق يقع كذا احكى عن شمس الائمة الحلواني رحمه الله وفي مجموع النوازل في
كتاب الايمان سئل شيخ الاسلام عن امراة قالت لزوجها عند المشاجرة مرا طلاق ده مرد جوب بر دست و بجد دو كسه ده ار طلاق
قال لا تطلق وسئل الامام احمد القلانسي عن امراة قالت لزوجها طلقني فوكزها وقال اينك بسه قال تطلق ثلاثا قال ولو كان
قال لها اينك دو اينك ولم يتلفظ بالطلاق لا تطلق قال نجم الدين النسفي رحمه الله جواب شيخ الاسلام في المسئلة الثانية كجوابه
في المسئلة الاولى يعني لا تطلق وجواب القلانسي في المسئلة الاولى كجوابه الثانية يعني تطلق فشيخ الاسلام سمي الضربة طلاقا
فبطل والقلانسي يقول تلفظ بالطلاق فيقع سئل الفقيه ابو جعفر عمن قال لامراته هزار طلاق تراست ابو بكر دم
قال انكانت هذا مذاكرة الطلاق فطلقت ثلاثا وان لم يكن في مذاكرة الطلاق واراد الطلاق فكذلك وان لم يرد الطلاق
فالقول قوله مع يمينه اذا قال لها طلاق لو بحاده سه بر ابراست بوى والبسي الملحفة لا يقع الطلاق عليها لا في الحال ولا فيما بعد
لبست الملحفة وكذا لو قال لها طلاق بو بكدارسان بر بهاده است فقد قيل بخلاف ما ذكرنا في المسئلتين جميعا وهو الاظهر والاشبه
لان هذا يقتضي وجود الطلاق وراى يفتوي نجم الدين النسفي رحمه الله في قوله بغيبة الطلاق بر كرا انه حادر بر بسيم انه
يقع الطلاق قال لها دو طلاق بنوي لعدم الاضافة اليها وقيل يقع من غير نية وهو الاشبه لان قوله دار في العادة ولم ...
ولو قال لها صدى طلاقك يقع من غير نية كذا هاهنا سئل شمس الائمة الاوزجندي رحمه الله عن امراة قالت لزوجها ان الطلاق بيدي طلقت
نفسي الوطلقة فقال الزوج بر هزار لا تطلق من غير نية لان قوله انك هزار كلام يحتمل لو قال ان زن امر لا ابحا بر است سه طلاق
وليست امراته في بيته وقت هذه المقالة تطلق امراته اذ ليس المراد من البيت المذكور في هذه الصورة حقيقة البيت انما المراد بيت النكاح
فكانه قال المراة التي في نكاحي طالق ولو قال ان زن كي مرا بان خانه اندر است سه طلاق وليست امراته في ذلك البيت وقت
هذه المقالة لا تطلق امراته لان المراد من اسم البيت عند تعيين البيت حقيقة البيت لا بيت النكاح رجل طلق امراته فقيل له
في ذلك فقال دادم هزار ديگر تطلق ثلاثا من غير نية لان ذكر يقتضي الزيادة على ما سمي اولا وهو الطلاق فصار كانه قال
دادم هزار طلاق ديگر امراة قالت لزوجها من بر بوسه طلاق ام قال الزوج سه او قال بسه طلاق بسه او قال بسه
سكري جه صد كري فهذا كله وما به بالطلاق الثلاث فيقع عليها ثلاث تطليقات سئل الفقيه ابو بكر رحمه الله عمن قال لامراته
هزار طلاق تو بلي كردم قال يقع ثلاث طلقات الفا بر دفعة وكذلك اذا قال هزار طلاق بر اكجكم ونوى الطلاق تطلق ثلاثا لانه
مثل هذا الكلام يراد الايجاب قبل في الصورة الاولى ينوي الزوج لانه يحتمل هزار طلاق بر الحي كردم بانك ما ستعلم يكون وعدا
ولا يحتمل الايقاع في الحال امراة سالت من زوجها الطلاق فقال لها انت طالق حتى تطلبها ثم فقالت المراة الثلاث تكفيني فقال
الزوج الثلاث لك والباقي لصواحبك وله سواها امراة وامراتان يقع على المخاطبة ثلاث تطليقات ولا يقع على غيرها شيء لان
الزيادة على الثلاث لغو شرعا فقد صرف الى غير المخاطبة ما هو لغو شرعا فلا يعمل في فتاوى ابي الليث رحمه الله امراة قالت
لا تطلقني فقال لها بالفارسية تو جو سر باباي طلاق كرده قال يسال الزوج عن مراده لانه اخبر عن الطلاق فسال عن مراده
قالت لزوجها طلقني فقال الزوج بسه طلاق بر دار و رها ان نوى طلاقها يقع الطلاق ولو قال بسه طلاق حو د يقع
الطلاق من غير نية وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف رحمه الله رجل قال لامراته ان قلت لك انت طالق لا يدين في القضاء ويدين
فيما بينه وبين الله تعالى وسئل نجم الدين عمن قالت له امراته طلقني فقال لها بر اي طلاق ما بر اي است و ده نكاح بر صرف
رفتي قال هذا اقرار انه قد طلقها ثلاثا سئل نجم الدين عمن قالت له امراته مر بدولة با تو با سرن بنست مر طلاق ده فقال الزوج
هون تو زني طلاق داده شد وقال لم انو الطلاق هل يصدق قال نعم ووافق في هذا الجواب بعض الائمة وعنه ايضا اذا قال لها اذهبي
الى ابيك فقالت طلقني حتى اذهب فقال تو دو من طلاق و مادم تو مر سيم قال لا تطلق بهذا القدر سئل نجم الدين عمن قال لغيره ان لم
افعل كذا غدا ان الكدخدائي مرا حرام است طلاق است ثم لم يفعل ذلك الفعل غدا فهي طالق ولا فرق بين قوله بر انكي بطلاق واست وبين

قوله فهي طالق وفي فتاوي اهل سمرقند اذا قال لها بوطلاقي يقع عليها تطليقة لان معناه بوطلاقي **نوع آخر في بيان تكرار الايقاع في المدخول بها وفي غير المدخول بها** وفي الواقعات اذا طلق امراته ثم قال لها قد طلقتك وقال بالفارسية طلاق دادم براادام برا طلاق تقع تطليقة بائنة ولو قال قد كنت طلقتك او قال بالفارسية طلاق داده ام برا لا يقع شيء بالكلام الثاني وفي الا فى باب الطلاق اذا قال لامراته قد طلقتك امس وهو كاذب كانت طالقا في القضاء ولو قال انت طالق قد طلقتك ثم قال عنيت الاولى دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء ومن هذا الجنس ما ذكر في الفتاوى اذا قال لامراته يك طلاق دست بازداشتم او قال دست باز داشتمت يك طلاق دست بازداشتم قال دست باز داشتمت يك طلاق فقالت امراته با دكون بامردان سوله باركنت الرماد دوم حرکنم دست باز داشتم بالولر پر دست باز دسکم بكون واحدا وان قال دست باز داشتمت يك طلاق يقع اخرى الا اذا قال عنيت بالثاني الاخبار فيصدق ديانة وفي الاصل الجامع اذا قال لها انت طالق انت طالق وقال عنيت بالاول الطلاق وبالثانية والثالثة الافهام صدق ديانة لا قضاء وفي المدوري ايضا اذا قال لها انت طالق طالق او قال طلقتك طلقتك او قال انت طالق قد طلقتك ثم قال عنيت الاول دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء ولو قال لها انت طالق فقال له رجل ما قلت فقال طلقتها او قال قلت هي طالق فهي واحدة في القضاء لان قوله في المرة الثانية خرج جوابا فيكون اخبارا عن الايقاع الاول فيتحقق جوابا بخلاف المسئلة المتقدمة لان قوله في المرة الثانية خرج على سبيل الابتداء فكان ايقاعا هذه الجملة في شرح القدوري ولو قال لها انت طالق ثم قال لها يا مطلقة لا يقع اخرى لانه صادق في مقالته امراة قالت لزوجها طلقني وطلقني وطلقني فقال الزوج طلقتك طلقت ثلاثا نوى الزوج الثلاث او لم ينو ولو قالت بغير حرف الواو طلقني طلقني طلقني فقال الزوج قد طلقتك فان نوى الثلاث طلقت ثلاثا وان نوى واحدة او لم ينو شيئا يقع واحدة لان بدون حرف الواو يحتمل تكرار الاول اذ يحتمل الابتداء فاي ذلك نوى الزوج صحت نيته هكذا ذكر في عيون المسائل وفي المنتقى اذا قالت طلقني طلقني طلقني بدون حرف الواو فقال الزوج قد طلقتك انه يقع ثلاث تطليقات ولم تشترط نية الزوج الثلاث اذا قال لها قبل الدخول بها انت طالق وطالق او قال فطالق او قال ثم طالق او قال انت طالق طالق يقع واحدة بخلاف ما اذا قال لها انت طالق ثلاثا فانه يقع الثلاث وكذلك لو قال لها انت طالق ثنتين فيقع ثنتان الوجه في ذلك ان في هذه الصورة اول الكلام يتوقف على اخره لان الكلام ما يغير حكم اوله لان قوله انت طالق يحتمل العدد عندنا ولهذا لا يصح نية العدد فيه واذا توقف اول الكلام على اخره كان الوقوع عند اخره فيصادفها اخر الكلام وهي منكوحته بخلاف ما اذا كرر لفظة الطلاق بحرف العطف وبغير حرف العطف لان هناك ليس في اخر كلامه ما يغير حكم اوله فلم يتوقف اوله على اخره فطلقت باول الكلام وبانت لا في عدة فيصادفها الكلام الثاني وهي مبانة فلغت وفي الفضلي اذا قال لها قبل الدخول بها اكر بورن سي يك فيقع الثلاث جملة وفي الثاني الاول كلام تام فبانت به لا الى عدة قال لامراته المدخول بها يك طلاق داد دست ودو طلاق داد دست يقع عليها ثلاث تطليقات لان هذا في الفارسية عطف بمنزلة قوله وثنتين في العربية ولو قال دو بغير حرف الواو فان نوى العطف يقع الثلاث وان لم ينو العطف يقع واحدة وفي فتاوي النسفي رحمه الله اذا قال لامراته المدخول بها ترا يك طلاق فهذا قوله انت طالق ولو قال لها دادمت يك طلاق وسلت ثم قال ودو طلاق فانه يقع ثلاث تطليقات لان الكلام الثاني بناء على الاول بدليل ادخال حرف العطف والمطلق واحد فلا يصير كلاما مبتدا غير مضاف الى المراة وان ذكر بغير حرف العطف بان قال بعدما سكت دو طلاق فان نوى العطف طلقت ثلاثا وان لم ينو العطف يقع واحدة واذا قال لها ترا يك طلاق اگر صدبن کسی رادهي ودو وسه قال شيخ الاسلام ابو الحسن رحمه الله يقع الثلاث عند وجود الشرط وقال الشيخ الامام محمد بن علي العراقي يقع واحدة قال لامراته ولم يدخل بها انت طالق ان دخلت الدار بانت بالاولى ولم تتعلق الثانية بالدخول لو كان معطوفا فقال انت طالق وطالق ان دخلت الدار او فطالق ان دخلت الدار تعلقا جميعا بالدخول لانه لما ذكر بحرف الواو وعلم ان غرض الزوج من الاول التعليق فتوقف اول الكلام على اخره تعلق الكل بالشرط دفعة واحدة وفيما اذا لم يذكر حرف العطف ظهر ان غرض المتكلم من الاول التنجيز فبانت بالاولى لا الى عدة فلم تثبت الثانية لان تعليقها حصل في غير الملك اذا قال لها ولم يدخل بها ان دخلت الدار فانت طالق وطالق فدخلت الدار لم يقع الا واحدة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يقع الثلاث ولو قدم الجزاء فقال انت طالق وطالق وطالق ان دخلت الدار فدخلت يقع الثلاث

بالطلاق

١١١

بالخلاف والمسئلة معروفة ولو قال لها انت طالق ثم طالق ثم طالق ان دخلت الدار فعند ابي حنيفة رحمه الله يقع عليها واحدة للحال ويبين بها ويبطل ما بعد ذلك من الكلام وعندهما يتوقف الكل على وجود الشرط واذا وجد الشرط يقع الثلاث هكذا ذكر المسئلة في النوادر وذكر القدوري رحمه الله ان على قولهما انها تقع الثلاث عند وجود الشرط اذا وجد الشرط بعد ما دخل الزوج بها اما اذا وجد الشرط قبل ان يدخل الزوج بها يقع واحدة وهو الاشبه وجه قولهما ان كلمة ثم من حروف العطف كالواو والفاء الا انه يقتضي العطف على التراخي فلاقتضا العطف قلنا يتعلق الكل بالشرط وباعتبار اقتضائه التراخي قلنا بتاخير الثانية والثالثة من الاولى وقوعا ولابي حنيفة رحمه الله ان خاصية هذه الكلمة التراخي وقد دخلت على اللفظ فيجب اعمال التراخي في نفس اللفظ وذلك بان يتراخى تعليق الثاني عن الاول وعلى هذا الاعتبار يقع الفصل بين الاول والثاني كما لو فصل بينهما بالسكوت وهناك الجواب كما قلت فهذا كذلك فالحاصل انهما يظهران التراخي في الوقوع دون التعليق وابو حنيفة رحمه الله اظهر التراخي في التعليق دون الوقوع ولو قدم الشرط فقال ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق ثم طالق تعلق الاول بالدخول ووقعت الثانية ولغت الثالثة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يتوقف الكل على وجود الشرط واذا وجد الشرط يقع واحدة والكلام في هذا الفصل بناء على ما ذكرنا في الفصل المتقدم انهما يظهران التراخي في الوقوع وابو حنيفة رحمه الله يظهر التراخي في التعليق اذا قال اگر فلانه را بزني كنم وي ازمن بيكي ودو وسه طلاق فتزوجها تطلق ثلاثا هكذا حكى عن نجم الدين النسفي رحمه الله وليس هذا كقوله اگر فلانه را بزني كنم وي ازمن بيكي طلاق ودو وسه طلاق فتزوجها فان هناك يقع تطليقة واحدة عند ابي حنيفة رحمه الله والفرق ان قوله من بيكي كلام مبهم يحتاج الى التفسير وكذلك دو وكذلك سه والتفسير بذكر الطلاق وعند ذكر الطلاق الاعداد قد اجتمعت فصار كقوله انت طالق ثلاثا اما قوله ازمن بيك طلاق كلام مفسر وترتب عليه الثاني والثالث فيقعو لان عند الشرط والاول يكون في الملك فيقع وما وراء ذلك لا يكون في الملك فلا يقع رجل قال لامراته بر قبيره وحكايته مادر ودو وسه با عدد من بدار ثم قال دادمت يك طلاق ثم قال بحرا ضربتن بدار كفتم كي ما دكي نعني سحرا ولدا سه با مي بوصل يقع عليها ثلاث تطليقات احدها بقوله يوقت الثاني بالصريح ولا يقع بقوله بحانه ما ذكره من ابن سماعة في نوادره عن ابي يوسف رحمه الله في رجل له امراتان لم يدخل بواحدة منهما فقال امراتي طالق امراتي طالق ثم قال اردت واحدة منهما لا الاخرى والنبتها منه وكذلك لو قال امراتي طالق وامراتي طالق ولو كان دخل بهما وباقي المسئلة بحالها فلا يقع الطلاق على احدهما **وما يتصل بهذا النوع** رجل قال لامراته هذه طالق لامراة اخرى طلقت الاخرى لا غير ولو قال هذه هذه طالق طلقت الاخرى ولو قال ذلك لامراة واحدة لا يقع الا واحدة في الوجهين هكذا ذكر في النوازل وذكر في المنتقى اذا قال هذه طالق هذه لامراة اخرى تطلقتا وكذلك لو قال هذه او هذه وفي العيون اذا قال لامراته انت طالق وانت او قال انت طالق وانت يقع واحدة ولو قال ذلك لامراة اخرى يقع على كل واحدة تطليقة وعن محمد رحمه الله فيما اذا قال لامراة واحدة انت طالق وانت يقع تطليقتان وما ذكر في العيون فيما اذا قال لامراته انت طالق وانت لامراة اخرى لانه يقع على كل واحدة تطليقة تطليقة يوافق ما ذكر في المنتقى في قوله هذه طالق لامراة اخرى ويخالف ما ذكر في النوازل **نوع آخر في ايقاع الطلاق بطريق الاضمار وفي ترك الاضافة والتسمية وما يتصل بذلك** ولو قال لامراته براشد ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته حكي عن ابي قاسم الصفار انها لا تطلق لان الفارسية ليس لها اضمار بخلاف العربية قال الصدر الشهيد وانا افتي انه يقع اذا نوى لان قوله براسه يحتمل الطلاق وغيره فتتعين الطلاق بالنية هذا من باب تعيين احد محتمل اللفظ بالنية لا من باب الاضمار وقيل المحكي عن ابي القاسم رحمه الله كذلك كان في قوله لو سلي لو سه لا في قوله براسه في الجامع الاصغر عن ابي نصر الدبوسي رحمه الله فيمن قال ان دنكي براسه لا يقع وقال ابو بكر العياض رحمه الله تطلق ان اراد بذلك طلاقا وقال ابو بكر الورسي طلقت امراته وفي فتاوي النسفي رجل اتهمه امراته ~~وفي فتاوى~~ بشيء وطلبت منه ان يحلف على ذلك بطلاقها فحلف بهذا اللفظ اگر فلان كار كرده ام بو سرو اجاب انها لا تطلق وفي فتاوى الفضلي انت مني ثلاثا ان نوى الطلاق طلقت لانه نوى ما يحتمله لفظه وان قال لم ارد الطلاق لم يصدق اذا كان الحال حال مذاكرة الطلاق قالت لزوجها طلقني فاشار اليها ثلاث اصابع يريد بذلك ثلاث تطليقات لا تطلق ما لم يقل بلسانه لان الوقوع وقع بالضمير والطلاق لا يقع بالضمير اذا قال لها في حالة الغضب اگر تو زن مني سه طلاق لا يقع شيء لانه حذف النساء فلم يكن مضيفا اليها فلا يكون موجبا وعلى هذا فصل التعليق اذا قال هر زنی که بزنی کنم سه طلاق فتزوج امراة لا يقع الطلاق عليها

الصحيح وسئل ابو نصر عن سكران قال لامرأته اتريدين ان اطلقك فقالت نعم فقال بالفارسية اگر تو زن منى يك طلاق ودو طلاق وسه طلاق
قومي واخرجي من عندي وهو يزعم انه لم يرد به الطلاق فالقول قوله قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لم يضف الطلاق الى المرأة ولم يذكر الايقاع
رجل اتهم امرأته برجل ثم رأى ذلك الرجل في بيته فغضب فقال زن عمار طلاق قال يقع الطلاق اذا نوى وقيل بالوقوع من غير نية
رجل جمع اصدقائه وامر امرأته ان يتخذ لهم طعاما فلم تفعل وذهبت من بيت الزوج فقال الزوج دى دست ودو تمن مراسود
از من بسه طلاق ذكر في مجموع النوازل انه تطلق امرأة رجل قال احد هو هم بزگرو زن امراته بسو تحدان كردستى بسه طلاق كرد
بپر او قال صد ان كردستكم بسه طلاقه كرد بيبى يقع الطلاق عليها سألت المرأة زوجها ان يطلقها واصرت فقال الزوج دادم يكى ودو
وسه فقالت حود يكى وحه ددوحم سه فلم يجبها بشئ فقيل تطلق ثلاثا وظهر سؤال المتعدد في الطلاق انه اراد بالعدد الطلاق
بهذه المقالات رجل له امرأتان طلق احدهما ثلاثا ثم اراد ان يتزوجها فقالت لا ازوجك نفسي حتى تطلق الاخرى فقال المعدد ذلك ارتدت
غيرها يصدق قضاء لان كلامه جوابا والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال رجل قال طلقت امرأة او قال امرأة طالق ثم قال لا اعني امرأتي يصدق
ولو قال عمرة طالق وامرأته عمرة ثم قال لم اعن امرأتي لم يصدق قضاء الا في الوجه الاول لم يعرف امرأته اصلا وفي الوجه الثاني عرفها
بالاسم ذكره في فتاوى اهل سمرقند سئل نجم الدين النسفي رجل عادته اذا رأى صبيا ان يقول له اي مادر سه طلاقه فسلم ومعاه
ابنه فقال له اي مادرت بسه طلاق وهو لا يعرفه فقال تطلق امرأته ثلاثا اذا قال ابنة فلان طالق ونسب امرأته الى ابيها ولم يسمها او نسبها
الى امها او الى اختها او ما اشبه ذلك ولم يذكر اسمها طلقت امرأته اذا كان كذلك وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن قال عمرة بنت صبيح طالق
وامرأته عمرة بنت حفص ولا نية له لم تطلق امرأته فان كان صبيح زوج امها وكانت في حجره وكانت تنسب اليه وانما ابوها حفص
وهو يعلم نسبها او لا يعلم فقال مثل ما قلنا ولانه لم يدين في القضاء ويقع الطلاق ولا بينه وبين الله تعالى اذ كان لا يعرف نسبها
لا يقع الطلاق وان كان لا يعرف نسبها يقع الطلاق وان نوى في هذه الوجوه امرأته طلقت امرأته في القضاء وفيما بينه وبين الله
تعالى ان كان لا يريد اسم امرأته وانما يريد اسم الذي سمى على النسب الذي اضافها اليه وهو يعرف نسبها لم تطلق في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى ولو قال امرأته الحبشية طالق ولا نية له في طلاق امرأته وامرأته ليست بحبشية لا يقع عليها وعلى هذا امرأته السندية
وغلامه السندي وعلى هذا اذا سماها بغير اسمها ولا نية في طلاق امرأته في هذه الوجوه طلقت امرأته وان سمى امرأته باسمها واسم
ابيها بان قال امرأته عمرة بنت صبيح بن فلان او قال ام هذا الرجل التي في وجهها الخال طالق طلقت امرأته سواء كان في وجهها الخال
او لم يكن لانه وصفها باسمها ونسبها فتمت المعرفة الشرعية فلا حاجة الى ذكر شئ آخر بعد ما اذا قال الزوج فلانة بنت فلان بن فلان
طالق وله امرأتان بهذا الاسم فقال الزوج عنيت احدهما بعينها لا رواية لهذه المسألة في الكتب قال مشايخنا وينبغي ان لا يحل له
وطء امرأتي المسمى بهذا الاسم والنسب كما لو طلق احدهما بعينها ونسيها ووجه ذلك ان الطلاق اضيف الى معرفة لم تعرف لانه
وجد الاسم والنسبة في المضاف اليها الطلاق وانهما وضعا للتعريف كالاشارة فصار الطلاق مضافا الى المعرفة
الا ان هذه المعرفة لم تعرف فهذه بمنزلة ما لو طلق احدهما بعينها ثم نسيها وهناك كان الجواب كما قلنا والعنا فعلى هذا
استخرج هذه المسألة من مسألة ذكرها محمد رحمه الله في باب الخيار في الايمان في السير وفي المنتقى رجل تزوج امرأة فقالت لي اسمها بنت
عبد الله القرشية والرجل لا يعرفها فقال الرجل بعد ما تزوجها كل امرأة لي طالق غير اسما بنت عبد الله القرشية واسم هذه المرأة
كان زينب النبطية فهي طالق في القضاء ولا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى قال في الجامع ولو قال قد كنت طلقت امرأة لي
او قال كنت طلقت امرأة تزوجتها او قال كانت لي امرأة فطلقتها وادعت المعروفة انها هي وقال الزوج كانت لي امرأة اخرى
غير المعروفة واياها طلقت فالقول قول الزوج لان الزوج لم يقر بالايقاع للحال في هذه الصورة وانما اقر بالايقاع فيما مضى
لان قوله كنت اخبار عن الماضي والاقرار بالايقاع فيما مضى في نكاح قد كان لا يستدعي محلا قائما للحال حتى تتعين المعروفة
لهذا الطلاق فحكم الظاهر فيصير الزوج ناقلا الطلاق عن محل ظاهر الى محل خفي بل يكون منكرا وقوع الطلاق على المعروفة
فكان القول قوله فان قيل ان هذا الكلام يستقيم في قوله فطلقتها لان قوله فطلقتها ايقاع للحال والايقاع للحال يستدعي
محلا قائما للحال فلا محل للزوج محل قائم للحال الا المعروفة فتصير المعروفة متعينة لهذا الطلاق بحكم الظاهر فيصير الزوج
ناقلا الطلاق عن محل ظاهر فلا يصدق قلنا قوله فطلقتها عطف على قوله كانت لي امرأة وذلك اخبار عن نكاح ماضي فيصير

قوله

قوله فطلقتها اخبارا عن طلاق ماض بحكم العطف لان المعطوف حكم المعطوف عليه فلهذا كان الجواب كما قلنا فان قيل هذا مشكل بما لو قال
كانت لي امرأة فاشهدوا انها طالق وادعت المعروفة انها هي كان القول قول المعروفة حتى تطلق المعروفة وقوله انها طالق معطوف
على نكاح ماض ثم يحتمل اخبارا عن طلاق ماض بحكم العطف قلنا قوله انها طالق معطوف على قوله فاشهدوا وقوله فاشهدوا انشاء
للحال فقوله انها طالق يكون انشاء للطلاق للحال ولو قال طلقت امرأة لي طالق او قال امرأة من نسائي طالق وباقي المسألة بحالها
يقع الطلاق على المعروفة في الحكم لان هذا الكلام ايقاع للحال والمعروفة تعينت لذلك من حيث الظاهر فيصير الزوج بدعوى
غيرها صارفا الطلاق عن محل ظاهر الى محل خفي فلا يصدق وكذلك لو قال قد كنت طلقت امرأتي او قال كنت طلقت اخرى نسائي او قال
كنت طلقت امرأة لي وباقي المسألة بحالها طلقت المعروفة في الحكم لانه وان اضاف الطلاق الى الماضي الا انه اضاف الى الماضي
طلاق المرأة المضافة اليه في الحال من حيث الظاهر المعروفة فكان هذا اقرارا من حيث الظاهر بتطليق المعروفة من قبل الآن من
تطليق امرأته من قبل بحكم بوقوع الطلاق في الحال فلا يصدق في دعوى الاسناد وكذلك لو قال طلقت ولا امرأة قد تزوجتها
او قال طلقت امرأة كانت لي وباقي المسألة بحالها تطلق المعروفة في الحكم لان قول الزوج طلقت ايقاع للحال والايقاع في
الحال يستدعي محلا قائما والمحل القائم في الحال في الظاهر المعروفة فانصرف الايقاع اليها ووقع الطلاق عليها بحكم الظاهر
فلا يصدق الزوج في صرف الطلاق اليها اذا قال نساء اهل الدنيا طوالق او قال نساء اهل الري وهو من اهل الري او قال نساء
اهل بغداد وهو من اهل بغداد لا تطلق امرأته عند ابي يوسف رحمه الله الا ان ينويها لان هذا ابهام وعند محمد رحمه الله تطلق
روى ابن سماعة عنه انه تطلق امرأته من غير النية وروى هشام عنه انه لا تطلق امرأته الا ان ينويها وذكر في فتاوى اهل سمرقند
ان قوله جميع نساء اهل الدنيا طوالق وجميع نساء العالم طوالق انه تطلق امرأته من غير نية ولو قال نساء اهل هذه السكة طوالق
وهو من اهل هذه السكة طلقت امرأته وكذا اذا قال نساء اهل هذه الدار طوالق وهو من اهل هذه الدار طلقت امرأته بلا خلاف
ولو قال نساء اهل هذه القرية طوالق فقد اختلف المشايخ فيه منهم من الحقه بالسكة ومنهم من الحقه بالمصر وجه عدم الوقوع
في قوله نساء اهل الري نساء اهل الدنيا انه لو وقع الطلاق على امرأته انما يقع باعتبار هذا الكلام انشاء في حق هذا القائل واذا
اعتبرناه انشاء في حق هذا القائل يعتبر انشاء في حق الكل وتعذر اعتبار هذا الكلام انشاء في حق الكل لانه وان يتوقف على اجازتهم
واجازة اهل الدنيا متعذر فخرج على هذا اهل السكة والقرية على قول بعض المشايخ **نوع آخر في ايقاع الطلاق بالعقود** اذا قال
لها وهبت لك الثلاث تطليقات يقع الثلاث في الحال في فتاوى الفضلي في تعليل المسألة وهكذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في نوع
وهبت طلاقك انه يقع وذكر القدوري اذا قال لها وهبتك طلاقك ينوي ان يكون الطلاق في يدها لم يدين في القضاء قال وروي
عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يقع الطلاق وبهذا اخذ بعض المشايخ ولو قال لها اعرتك الطلاق يصير طلاقها بيدها في النوازل
وهكذا ذكر البقالي رحمه الله في قول ابي حنيفة رحمه الله وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده انه لا رواية لها في المبسوط وعن ابي يوسف
رحمه الله انه يقع وروى هشام عن محمد رحمه الله انه لا يقع ولو قال اقرضتك طلاقك يقع ولو قال لها بعتك طلاقك فقالت نعم رجعي
بخلاف قوله بعتك طلاقك بمهرك وبخلاف قوله بعت نفسك منك فقالت اشتريت حيث يقع بائنا ولو قال بعتك لا يقع ما لم تقل
خريدم ويسقط المهر عنه وان لم يذكر البدل في النوازل **نوع آخر في الايقاع بالاضافة الى بعض المرأة** اذا قال لامرأته رأسك
طالق فالاصل في جنس هذه المسائل ان كل جزء يعبر به عن جميع البدن نحو الرأس والرقبة والوجه والفرج يصح اضافة الطلاق اليه
وكل جزء لا يعبر به جميع البدن ان كان جزءا لا يستمتع به نحو الدمع والريح والدم لا يصح اضافة الطلاق اليه بالاتفاق وهكذا
ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرحه قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ولو نوى ما في بدنها من الدم ينبغي ان تطلق وذكر
صدر الشهيد في اول باب الطلاق انه اذا اضاف الطلاق الى دمها ففيه روايتان على رواية كتاب العتاق لا تطلق وعلى رواية
كتاب الكفالة تطلق وان كان جزءا لا يستمتع به نحو اليد والرجل لا يصح اضافة الطلاق اليه عندنا قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله
اذا قال لها رأسك طالق وعنى به اقتصار الطلاق على الرأس لا يبعد ان يقول لا تطلق ولو قال لها يدك طالق واراد به العبارة
عن جميع البدن لا يبعد ان يقول بانها تطلق وفي البقالي انه لا يقع الطلاق بالاضافة الى اليد واذا قال لها نصفك طالق ذكر شمس
الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه انه لا يقع وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله انه يقع وهكذا وقع في بعض النسخ وان قال الظهر كظهر

او بطنك طالق وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه ان الاصح انه لا يقع وانه يستدل بمسئلة ذكرها في الاصل اذا قال ظهرك علي كظهر امي او قال
بطنك علي كبطن امي انه لا يصير مظاهرا وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرحه الاشبه بمذهب اصحابنا رحمهم الله انه يقع الطلاق
وهو نظير ما قال مشايخنا رحمهم الله فيما اذا اضيف عقد النكاح الى ظهر المراة او الى بطنها ان الاشبه بمذهب اصحابنا رحمهم الله انه
ينعقد النكاح وذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي السعدي رحمه الله ان الاصح انه يقع واذا قال لها دبرك طالق فالمحفوظ عن
اصحابنا انها لا تطلق بخلاف قوله فرجك طالق **نوع آخر في تشبيه الطلاق بشيء آخر** اذا قال لها انت طالق مثل عظم راس الابرة
او قال مثل الجبل او قال مثل حبة الخردل فالاصل عند ابي حنيفة رحمه الله في جنس هذه المسائل اذا شبه الطلاق بشيء عظيم او صغير
يقع بائنا اي شيء كان المشبه به سواء ذكر العظم او لم يذكر والاصل عند زفر رحمه الله انه متى شبه الطلاق بشيء عظيم يكون بائنا
ومتى شبه بشيء صغير يكون رجعيا ذكر العظم او لم يذكر والاصل عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله انه متى ذكر العظم يكون بائنا
وان كان المشبه به شيئا صغيرا ومتى لم يذكر العظم باللفظ والتشبيه بشيء عظيم او شيء حقير صغير فان كان له حجم يكون رجعيا
بيانه في مسائل اذا قال لها انت طالق مثل عظم السمسم او عظم الخردل فعندهما يقع تطليقة بائنة باعتبار التعظيم ذكره وعند زفر رحمه
الله يقع واحدة رجعية في المسئلتين اعتبارا للصغر المسمى ولو قال مثل راس الابرة يقع واحدة بائنة عندهما ولو قال مثل السمسم
يقع واحدة رجعية وعند زفر رحمه الله يقع واحدة رجعية في المسئلتين جميعا ولو قال مثل الاساطين او التراب او الجبال
عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يقع رجعية وعند زفر تطليقة بائنة وعند ابي حنيفة رحمه الله يقع تطليقة بائنة في هذه الفصول كلها للاصل
الذي مر ذكر بعض مشايخنا قول محمد رحمه الله مع قول ابي يوسف رحمه الله على نحو ما بينا وذكر بعضهم قول محمد رحمه الله مع قول ابي حنيفة
واذا قال انت طالق مثل ضيم دانق او فارسيه دانك سنك برطلاق يقع واحدة ولو قال الضيم دانق ونصفه فارسيه ونيم سنك
يقع ثنتان ولو قال نيم درسنك يقع واحدة ولو قال جهار دانك درم سنك يقع ثلاث تطليقات والحاصل ان المعول عليه
السنجات المتعارف بين الناس ولو قال لها انت طالق هكذا واشار باصابع واحد فهي واحدة وان اشار بثنتين فهي ثنتان وان
اشار بالثلاث فهي ثلاث وان اشار بثلاثة اصابع وقال عنيت بهذه الاشارة الشبه بالكف دون الاصابع لا يصدق قضاء
ومن المتاخرين من قال اذا جعل ظهر الكف اليها والاصابع الى نفسه صدق قضاء وان كان قال عنيت اثنين بالاصبعين اللتين
عقد بهما لا قضاء ويقع ثلاث تطليقات بعض مشايخنا قالوا انما لا يصدق قضاء اذا كانت الاصابع كلها معقودة قبل
الاشارة فنصب ثلاث وقال انت طالق هكذا وقال عنيت به الاصابع المعقودة اما اذا كانت الاصابع كلها منشورة
فعقد الاثنين منها وقال انت طالق هكذا وقال عنيت به الاصابع المعقودة يصدق قضاء ولكن هذا خلاف رواية محمد
رحمه الله في الاصل اذا قال عنيت الاثنين بالاصبعين اللتين عقدت لا يصدقه القاضي وقوله عقدت يقتضي انها كانت منشورة
من قبل وان اشار بالاصابع كلها وقال انت طالق ولم يقل هكذا يقع واحدة والله اعلم **نوع آخر في بيان ما يقع به الثلاث
وما يقع به الواحدة** اذا قال لها انت طالق لونين من الطلاق فهما تطليقتان تملك الرجعة ولو قال ثلاثة الوان فهي ثلاث
وكذلك اذا قال الوانا من الطلاق فهي طالق ثلاثا فان قال نويت الوان الحمرة والصفرة فله نيته فيما بينه وبين الله تعالى
وكذلك اذا قال ضروبا او انواعا او وجوها من الطلاق وفي نوادر ابن سماعة رحمه الله عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لها انت
طالق واحدة تكون ثلاثا او تصير ثلاثا فهي ثلاث ولو قال لها انت طالق تمام ثلاث او ثالث ثلاثة فهي ثلاثة ولو قال
لها انت طالق اخر ثلاث تطليقات فهي واحدة ولو قال لها طلقتك اخر ثلاث تطليقات فطلقت ثلاث اذا قال لها برا سار
طلاق ولا نية لم يقع ثلاث تطليقات هكذا ذكر في فتاوى اهل سمرقند وفي البقالي اذا قال لها انت طالق عامة الطلاق او ما
حل الطلاق فهما تطليقتان ولو قال اكثر الطلاق فهو ثلاث ولو قال كل الطلاق فهو واحدة ولو قال اكثر الثلاث فهو ثنتان
ولو قال عدد الطلاق فهو ثلاث ولو قال انت طالق واخرى فهي واحدة ولو قال انت طالق واحدة واخرى فهي ثنتان
ولو قال انت طالق غير واحدة فهي ثنتان ولو قال غير ثنتين فهي ثلاث وروى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله في قوله انت طالق
غير واحدة انها واحدة الا ان ينوي ولو قال لها انت طالق لا قليل ولا كثير حكي عن الشيخ الامام الجليل ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه يقع
واحدة هكذا حكي عن ابي بكر البلخي رحمه الله ان الطلاق لا يوصف بالقلة والكثرة واختيار الصدر الشهيد رحمه الله على انه يقع الثلاث

لانه لما قال او لا لا قليل فقد قصد ايقاع الثلاث لان الثلث هو الكثير فلا يعمل قوله ولا كثير بعد ذلك قال رضي الله عنه وعلى هذا لو قال لا قليل ولا
كثير يقع واحدة وحكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني رحمه الله انه يقع ثنتان لانه لما قال لا قليل فقد قصد ايقاع الثنتين لان الثنتين
كثير على ما بينا فلا يعمل قوله ولا كثير بعد ذلك وهذا القول اقرب الى الصواب لو قال لها انت طالق ما بين واحدة الى ثلاث فهي واحدة
روي عن ابي يوسف رحمه الله بخلاف قوله الى ثلاث وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله اذا قال لامراته انت طالق واحدة تنتهي بثلاث وهو
نوى ثلاثا طلقت ثلاثا واحدة بعد اخرى ولو قال لها انت طالق حتى تبيني فان نوى بقوله تبيني العدة فهي واحدة وان نوى حتى
تبيني بثلاث فهي ثلاث اطن السكن بن هشام في باب العنف من المنتقى انت طالق حتى تحرمي حتى تبيني لكن تبيني لتبيني انها واحدة
وان نوى ثلاثا فهي ثلاث وعن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لها انت طالق حتى تستكمل ثلاث تطليقات او الى ان تستكمل ثلاث
تطليقات او قال انت طالق تستكمل ثلاث تطليقات فهي طالق ثلاثا ولا يدين في القضاء على ابطال ذكره ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله
اذا قال انت طالق وبائن او قال انت طالق ثم بائن وقال لم انو بقولي بائن شيئا فهي طالق تطليقة رجعية ولو ذكر بحرف الفاء والمسئلة
بحالها فهي طالق تطليقة بائنة وفي المنتقى اذا طلق امراته ولم يدخل بها ثنتين ثم قال كنت طلقتها واحدة قبل الثنتين فاني ابطل عنه
الثنتين والزمه الثالث او بها ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وفي المنتقى ايضا رواية ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لها انت طالق
واحدة تكون ثلاثا او تصير ثلاثا او تعود ثلاثا او تتم ثلاثا فهي ثلاث والله اعلم **نوع آخر في تغيير صفة الواقع** اذا طلق الرجل امراته
طلاقا رجعيا ثم قال جعلت هذه التطليقة بائنة او قال ثلاثا ان كانت المراة في العدة فتصير بائنة او ثلاثا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله
تصير بائنة باتفاق الروايات ثلاثا فيه روايتان روى بشر والحسن عنه انه لا تصير ثلاثا وفي رواية اخرى عنه انه تصير ثلاثا فعلى رواية
بشر فرق ابو يوسف رحمه الله بين البائن وبين الثلاث واشار الى الفرق فقال ان كانت العدة انقضت كانت التطليقة بائنة من غير كلام فلا يكون
ثلاثا هذا كلام ابو يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله لا تصير بائنة ولا ثلاثا وان قال ذلك بعد انقضاء العدة لم يلزمه شيء وروى بشر عن
ابي يوسف رحمه الله اذا قال لامراته اذا طلقتك واحدة فهي بائن او ثلاث فطلقها واحدة لم يكن بائنا ولا ثلاثا قال لان قبل ان تقدم القول قبل
نزول الطلاق وكذلك اذا قال لها اذا دخلت الدار فانت طالق ثم قال جعلت هذه التطليقة بائنا او ثلاثا وكان ذلك قبل ان تدخل
الدار وفي المنتقى اذا طلق امراته واحدة ثم قال في العدة الزمتك ما بقي من الثلاث تطليقات بتلك التطليقة او قال الزمتك تطليقتين بتلك
التطليقة فانه يقع عليها في الصورة الاولى تطليقتان مع الاولى فيكون ثلاثا وفي الصورة الثانية يقع تطليقة مع الاولى فيكون ثنتان
وروى ابو سليمان عن ابي يوسف رحمه الله فيمن طلق امراته واحدة ثم قال جعلتها بائنا راس الشهر قال ان لم يراجعها فهي بائن وان راجعها
فهي بائن وان راجعها فيما بين ذلك لم يتحول الى البينونة ولو طلقها تطليقة رجعية ثم قال جعلتها ثلاثا راس الشهر ثم راجعها
قال يكون راس الشهر ثلاثا قال ح ليس يشبه قوله جعلتها ثلاثا قال ~~يكون راس الشهر ثلاثا~~ وقال ابو يوسف رحمه الله بعد ذلك لا يكون
ثلاثا ويكون واحدة بائنة **نوع آخر في نية الثلاث وما يتصل بها** فاذا نوى الثلاث في قوله انت طالق ذكر في شرح الطحاوي
في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله انه يصح وعن ابي يوسف رحمه الله انه تصح نية الثلاث في قوله انت طالق قال شمس الائمة السرخسي هو
قوله الاول قال لها تر اطلاق او قال داد ست طلاق ونوى الثلاث يصح في اول باب صريح الطلاق من طريق الطحاوي رحمه الله بخلاف
قوله انت طالق والفرق ان قوله طالق نعت الفرد ونعت الفرد لا يحتمل العدد اما الطلاق فمصدر والمصدر اسم الاجناس
واسم الجنس لا ينال الادنى ويحتمل الكل فعند انعدام النية ينصرف الى الواحدة واذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله لفظه
واذا قال لها طلقي نفسك ونوى الثلاث صحت نيته لان معنى كلامه افعلي فعل التطليق او اوقعي على نفسك كما ان معنى قوله
اضرب افعل فعل الضرب والطلاق مصدر والتقريب ما ذكرنا وفي العيون روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يصح نية الثلاث
في قوله انت طالق طلاقا وفي ظاهر الرواية يصح ولو نوى الثنتين في قوله انت طالق الطلاق لا يصح وان كانت طلقها واحدة
الا ان تكون امة ولو كانت حرة وقال عنيت بقولي انت طالق واحدة وبقولي الطلاق اخرى صدق في الطحاوي والعيون
ولو نوى الثلاث في قوله اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة لا تكون الا واحدة رجعية في شرح الطحاوي **نوع
آخر في ايقاع بعض التطليقة** اذا قال لامراته انت طالق ثلاثة انصاف تطليقتين يقع عليها ثلاث تطليقات هكذا
ذكر في الجامع الصغير واعلم بان من هذا الجنس مسائل احدها انت طالق نصف تطليقة يقع تطليقة واحدة لان نصف التطليقة يكون

تطليقة واحدة كنصفي درهم يكون درهما واحدا الثانية اذا قال لها انت طالق ثلاثة انصاف تطليقة يقع تطليقتان لان ثلاثة
انصاف تطليقة تطليقة ونصف فكانه قال انت طالق تطليقة ونصف الثالثة ان يقول لها انت طالق اربعة انصاف تطليقة
يقع تطليقتان لان اربعة انصاف درهم درهمان فصار كانه قال انت طالق تطليقتين فهي واحدة لان نصف
تطليقتين تطليقة فكانه قال لها انت طالق تطليقة وذكر في موضع اخر انه يقع تطليقتان والخامسة اذا قال لها
انت طالق نصفي تطليقتين يقع تطليقتان لان نصفي تطليقة فيكون نصفا تطليقتين السادسة اذا قال لها انت
طالق ثلاثة انصاف تطليقتين وهي مسئلة الجامع الصغير والجواب فيما ذكرنا انه يقع ثلاث تطليقات لان
التطليقتين نصف وهو تطليقة فثلاثة انصاف تطليقتان يكون ثلاثا والسابعة اذا قال لها انت طالق نصف ثلاث
تطليقات يقع تطليقتان لان نصف الثلاث تطليقة ونصف فكانه قال لها انت طالق تطليقة ونصف الثامنة
اذا قال لها انت طالق نصفي ثلاث تطليقات تطلق ثلاثا لان الثلاث تطليقات نصفا وذلك طلقة ونصف طلقة
ونصف مرتين يكون ثلاث تطليقات واذا قال لها انت طالق نصف تطليقة وسدس تطليقة يقع ثلاث تطليقات
لان النكرة اذا كررت كانت الثانية غير الاول فيصير موقعا ثلث تطليقة اخرى ولو قال نصف تطليقة وثلثها وسدسها
يقع واحدة لانه اضاف الثلث والسدس والنصف الى الواحدة الموقعة والواحدة الموقعة يقع بجميع اجزائها
فلا يتصور ايقاع شيء منها مرة اخرى هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني
رحمه الله وذكر الصدر الشهيد في واقعاته اذا قال لها انت طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وربع تطليقة يقع ثنتان
هو المختار لانه متى جمع هذه الاجزاء يزداد على الواحدة فعلى قياس ما ذكر الصدر الشهيد رحمه الله ينبغي في قوله انت طالق
نصف تطليقة وسدس تطليقة ان يقع تطليقة واحدة لانه متى جمع بين هذه الاجزاء لا يزداد على الواحدة ولو قال
لها نصف تطليقة وثلثها وربعها وقعت ثنتان هكذا ذكر الحسن بن زياد لانه اذا زاد على اجزاء الواحد لا بد
وان يكون الزيادة من طلقة اخرى وبعض مشايخنا قالوا يقع واحدة واليه مال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي
رحمه الله ولو قال لها انت طالق واحدة ونصفها او قال واحدة وربعها او ما اشبه ذلك يقع ثنتان ولو قال لها احدى نصفها
او قال واحدة وربعها يقع واحدة والفرق ان في المسئلة الاولى ذكر نصفا مطلقا وربعا مطلقا فاقتضى ذلك تطليقة
بائنة وفي المسئلة الثانية ذكر النصف والربع مضافا الى الواحدة الموقعة لكون انها كناية عن المذكور اولا وقد وقعت
الاولى بجملتها فلا يتصور ايقاعها ثانيا **نوع آخر في الرجل يوقع الطلاق على امرأته ثم يقول لي امرأة والمطلقة هي** في المنتقى
ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا قال الرجل زينب امرأته طالق وخاصمته زينب الى القاضي في الطلاق فقال لي امرأة
اخرى ببلدة كذا اسمها زينب اياها عنيت فان لم يقم على ذلك بينة فان القاضي يطلق هذه المرأة ويبينها منه وان كان الطلاق
بائنا فان احضر تلك التي اسمها زينب وعرفها القاضي بذلك فانه يوقع الطلاق عليها ويرد اليه الاولى ويبطل طلاقها وكذلك هذا
في العتق وعن ابي يوسف رحمه الله انه طلقهما جميعا وعتقهما جميعا وروى هشام عن محمد رحمه الله اذا قال الرجل امرأته
طالق فاستعدت عليه امرأته فقال لي امرأة اخرى غائبة واياها عنيت قال ان اقام بينة ان له امرأة اخرى غائبة سواها
وقفت ولم اوقع الطلاق حتى تقدم الغائبة وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن قال امرأته طالق وله امرأة معروفة فقال لي امرأة
اخرى وجاءت امرأة اخرى وادعت انها امرأته وصدقها الزوج في ذلك وقال اياها عنيت فقال اخبرك اني اوقع الطلاق على
هذه فان اقام بينة على التزوج بالمجهولة قبل الطلاق صرفت الطلاق عن المعروفة وان لم يقم بينة على ذلك وقضى القاضي بطلاق
المعروفة ثم قامت له بينة على التزوج بالمجهولة قبل الطلاق وقبل ان يقضي القاضي بطلاق المعروفة وقال الزوج عنيت بالطلاق
المجهولة فالقاضي يبطل ما قضى به من طلاق المعروفة ويردها اليه ويوقع الطلاق على المجهولة وكذلك لو كانت المعروفة قد تزوجت
وفي المنتقى ايضا اذا قال لامرأتي على الف درهم وله امرأة معروفة ثم قال لي امرأة اخرى والدين لها فالقول قوله ولو قال امرأته طالق على
الف درهم فالطلاق والمال على امرأته المعروفة ولا يصدق في صرفها الى غيرها ولو قال امرأتي طالق ثم قال لامرأتي على الف درهم وله امرأة
معروفة ثم قال لي امرأة اخرى واياها عنيت صدق في حق المال ولم يصدق في حق الطلاق فقد في طلاق الاصل في باب انها ... في الطلاق

اذا قال فلانة بنت فلان طالق يسمي امرأته ونسبها ثم قال عنيت بذلك امرأة اجنبية هي على هذا الاسم لم يصدق قضاء وان قال هذه
المرأة التي عنيتها امرأتي وصدقته في ذلك وقع الطلاق عليها باقراره ولم يصدق في حق صرف الطلاق عن المعروفة الا ان يشهد الشهود
على نكاح هذه المرأة قبل الايقاع او على اقرار الرجل بهذه المرأة بالنكاح او على اقرار المرأة المعروفة فحينئذ يؤمر الزوج بالبيان
انه اوقع الطلاق ايتهما شاء **الفصل الرابع في الكنايات** هذا الفصل يشتمل على انواع **نوع منه في قوله انت علي حرام وما
يتصل به** اذا قال لامرأته انت علي حرام فانه يسأل عن نيته هذا هو المذكور في كتب محمد رحمه الله فان نوى الطلاق يسأله ثم نوى ان
نوى ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة فهي واحدة بائنة وان نوى ثنتين فهي واحدة بائنة ايضا ولو كانت امة فانه يصح نية الثنتين
ولو طلق امرأته الحرة واحدة ثم قال لها انت علي حرام ينوي ثنتين لا تصح نيته ولو نوى الثلاث في هذه الصورة يصح نيته وتقع تطليقتان
اخريان وان نوى الطلاق في قوله انت علي حرام ولم ينو العدد فهي واحدة وان لم ينو الطلاق فهو نوى اليمين لان تحريم الحلال
يمين عرف ان اليمين في الزوجات ايلاء فان قربها كان عليه الكفارة وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت بالايلاء وكذلك
هذا الحكم في جانب المرأة اذا قالت لزوجها انت علي حرام عن اصحابنا رحمهم الله في النوادر ومشايخنا افتوا في قوله انت علي حرام
حلال بر من حرام هرچه حلال است مرا بر من حرام انه ينصرف الى الطلاق من غير نية بحكم العرف كذلك اذا قال الحلال الله علي حرام
او قال الحلال ايزد عز وجل بر من حرام او قال حلال خداي بر من حرام ان فعلت كذا او قال حلال المسلمين فهذا كله طلاق بائن بالاتفاق
فبعد ذلك ينظر ان كانت له امرأة وقت الحلف طلقت واحدة بائنة فان لم يكن له امرأة وقت الحلف ~~طلقت واحدة بائنة فان~~
~~لم يكن له امرأة~~ كان يمينا لانه تعذر صرفه الى المرأة فيجعل يمينا لان تحريم الحلال يمين حتى ان من قال لغيره حرام ست با تو سخن
گفتن كان يمينا حتى لو كلمه يلزمه كفارة فكذا ههنا يكون يمينا ويلزمه الكفارة اذا حنث هكذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته
وبه كان يفتي القاضي الامام شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله وكان الفقيه ابو جعفر رحمه الله يقول اذا لم يكن له وقت اليمين امرأة وتزوج
امرأة تطلق ويصير تقدير كلامه كل امرأة اتزوجها فهي طالق وكان نجم الدين النسفي رحمه الله يقول اذا لم يكن له امرأة وقت اليمين يبطل
الكلام ولا يجعل هذا يمينا بناء على قول من يقول بانه يكون يمينا اذا لم يكن له امرأة وقت هذه المقالة اذا عنى التعليق حتى يصير تقدير كلامه
ان تزوجت فهي طالق ان فعلت كذا هل يصدق في ذلك وهل تصح عنايته قالوا ينبغي ان يصح وهكذا حكي فتوى شمس الاسلام رحمه الله
وحكي عن الامام ابي الحسن الرستغفني رحمه الله انه كان يقول فيمن قال حلال المسلمين علي حرام ونوى الطلاق وله امرأتان انه يقع على
كل واحدة تطليقة وفي فتاوي ائمة بخارى فيمن قال حلال الله علي حرام وله امرأتان قال محمد بن الفضل رحمه الله ان لم يكن له نية يطلقان
وان نوى ان يطلق احداهما بعينها فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء وحكى فتوى القاضي الامام الاوزجندي والشيخ الامام الخطيب
مسعود بن الحسن الكشاني رحمهما الله انه يقع الطلاق على واحدة منهن والبيان الى الزوج وهو الاظهر والاشبه اذا قال هرچه بدست
راست گيرم بر من حرام فهذا طلاق بائن بحكم العرف وقوله هرچه بدست راست گيرم ام نظير قوله هرچه بدست چپ گيرم وسيأتي بعد هذا بخلافه ولو
قال هرچه بدست چپ گيرم وقال گيرم ام لا يكون طلاقا لانعدام العرف ولو قال هرچه بدست راست گيرم تو من حرام كي فلان كار
بكنم وكرد تطلق امرأته وقيل لا يكون طلاقا سئل نجم الدين عن رجل خلع امرأته ثم تزوجها بعد ذلك ثم قال لها بعد ذلك تو بر من حرامي بان خلع
قال يحرم وقيل له ماذا يجب لها حكم هذا النكاح المسمى او مهر المثل قال المسمى في هذا النكاح واذا قال لامرأته انت علي حرام الحرة
يقع واحدة سئل نجم الدين ايضا عن امرأة قالت لزوجها حلال خداي برتو حرام قال اري ان زن بروي حرام شود بيك طلاق
قال تدوم في قوله حلال الله واجنبيه اذا وقع الطلاق بغير نية كان الواقع بائنا حكى شيخ الاسلام علي الاسبيجاني رحمه الله
كان يقول في جنس هذه المسائل ينبغي للمفتي ان ينظر الى سؤال السائل ان كان يسأل اني قد قلت كذا هل يكون طلاقا يكتب في الجواب
نعم ان نويت الطلاق وان كان يسأل اني قد قلت كذا كم يقع من الطلاق يكتب في الجواب انه يقع واحدة ولا يتعرض للنية
وانه حسن وفي واقعات الناطفي اذا قال لها انت معي في الحرام فهو كقوله انت علي حرام والحرام عنده طلاق ولكن لم ينو الطلاق
فهي طالق على قول من لا يشترط نية الطلاق في هذا اللفظ لانه لما كان ذكره وذكر الطلاق سواء وكما يصح اضافة التحريم الى المرأة يصح اضافة
التحريم الى الرجل بان يقول الرجل انا حرام عليك حرمت نفسي عليك فان اضافة التحريم الى المرأة صحيح من غير ذكر الزوج حتى لو قال لها
حرمتك ونوى الطلاق يقع الطلاق وان لم يقل حرمتك على نفسي واضافة التحريم الى الزوج لا يصح من غير ذكر المرأة حتى لو قال

حرم نفسي او قال انا حرام ولم يقل عليك حرام ونوى الطلاق لا يقع وكذلك يصح اضافة البينونة الى الرجل كما يصح اضافتها الى المراة
غير ان اضافة البينونة الى المراة صحيحة من غير ذكر الرجل حتى ان الرجل اذا قال للمراة انت باين ولم يقل مني يقع الطلاق اذا
نوى ولو قال انا باين ولم يقل منك لا يقع الطلاق ان نوى واذا قال لها انت علي كمتاع فلان ينوي الطلاق او الايلا فهو اليمين
بني ولو قال لها انت علي كالخمر او الخنزير او نحوها او قال انت علي حرام سوا على التفاصيل التي قلنا والحاصل ان المسئلة اذا احصل عما
هو محرم العين نحو الخمر والخنزير والميتة فالحكم فيه كالحكم في قوله انت علي حرام ~~سوا على التفاصيل~~ الا ان قوله انت علي حرام اذا لم ينو
شيا كان يمينا بلا خلاف من المشايخ وهاهنا اذا لم ينو شيا فقد اختلف المشايخ فيه انه هل يكون يمينا امراة قالت لزوجها انا حرام
عليك او حلال لك فقال نعم لي مثل ما انت علي جميع اهل [illegible] او قال بالفارسية مرا [illegible] مرحبا [illegible]
طالق اذا نوى الطلاق **نوع آخر في قوله اعتدي اذهبي وما يتصل به وفي هبة المراة واباحتها وفي امرها بالتزوج وفتح الطريق
عليها وردها بالعيب** اعلم ان قوله اعتدي لا يكون الواقع الا واحدة يملك الرجعة وفي قوله اخرجي اذهبي اعزبي اسعي استبري تخمري يصح
نية الثلاث واذا قال لها وهبتك لاهلك هو من جملة الكنايات لا يقع الطلاق فيه الا بالنية وسوى ان يقبلوها او لم يقبلوها وروي
عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لها وهبتك لاهلك او لابيك او للازواج فهو طلاق اذا نوى ولو قال وهبتك لاخيك او ما اشبه ذلك فليس بطلاق
وان نوى واذا قال وهبت نفسك منك فهو من جملة الكنايات ان نوى به الطلاق يقع وما لا فلا ولو قال الحقي لا يقع وان نوى
واذا قال لها جهار راه بركشاده است لا يقع الطلاق وان نوى ما لم يقل خذي ايها شئت عند اكثر المشايخ [illegible] وانه منقول عن
محمد رحمه الله واذا قال لها جهار راه بر تو كشاده است يقع الطلاق اذا نوى وان لم يقل خذي ايها شئت ولو قال لها اذهبي فتزوجي
لا يقع الطلاق الا بالنية وان نوى فهي واحدة باينة وان نوى الثلاث فهي ثلاث واذا قالت لزوجها طلقني فقال الا تفعل فقالت
ان لم تطلقني اذهب فاتزوج فقال الزوج سوى كار خواهي واخواهي [illegible] لا يقع الطلاق في واقعات الصدر الشهيد رحمه الله ولو قال
لها اذهبي فبيعي الثوب او قال اذهبي فتقنعي او ما اشبه ذلك واراد به الطلاق لا تطلق وفي مجموع النوازل [illegible] فقال لها اذهبي
الى جهنم يقع الطلاق سئل نجم الدين رحمه الله عمن قال لامراته داد مت طلاق [illegible] فقال
الزوج [illegible] وهو ينوي الطلاق قال شيخ الاسلام ابو الحسن رحمه الله لا تطلق قيل له وان قال المراة [illegible]
[illegible] قال دادم ونوى الطلاق قال تطلق ويكون هذا بمنزلة قوله لامراته الحقي باهلك وهو ينوي الطلاق **نوع آخر في قوله
بهشتم وما يتصل به** الاصل في هذا النوع من هذه الالفاظ ان يقال كل لفظ في الفارسية يستعمل في الطلاق ولا يستعمل في غيره
وهو كصريح الطلاق بالعربية وان كانت اللفظة يستعمل في الطلاق وغيره فهو بمنزلة كنايات العربية اذا ثبت هذا فنقول
اذا قال الرجل لامراته بهشتم ترا از زني فاعلم بان هذا اللفظ استعمله اهل خراسان واهل عراق في الطلاق وانه صريح عند ابي يوسف
رحمه الله حتى كان الواقع به رجعيا ويقع بدون النية واما اذا قال بهشتم ترا ولم يقل از زني فلا قال في حالة غضب ومذاكرة
الطلاق فهو واحدة يملك الرجعة وان نوى ثانيا او ثلاثا فهو كما نوى فقول محمد في هذا كقول ابي يوسف رحمه الله وعن ابي حنيفة رحمه الله
روايتان في رواية يقع الطلاق ثلاثة ويكون رجعيا وبه اخذ الفقيه محمد بن ابراهيم الميداني رحمه الله وفي رواية ابن رستم لا يقع
الطلاق الا بالنية ويكون باينا وبه اخذ الفقيه ابو نصر احمد بن سهل رحمه الله وذكر القدوري في شرحه قال ابو حنيفة رحمه الله
في فارسي قال لامراته بهشتم ترا او بهشتم از زني انه لا يكون طلاقا الا بالنية وانه لو وافق رواية ابن رستم ثم قال فان نوى
الطلاق ولم ينو البينونة ولا عددا فهي واحدة تملك الرجعة وان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى باينا كان باينا قال القدوري
رحمه الله فصارت هذه اللفظة ملحقة بكنايات العربية من حيث اعتبار اصل النية وصحة نية الثلاث ولم يلحق في وقوع صفة البينونة
قال القدوري والمشايخ المغايرة بين العربية والفارسية من وجه آخر فقال لو قال في حال مذاكرة الطلاق بالعربية خليتك انه يكون
طلاقا [illegible] بدلالة الحال ولو قال بالفارسية في مذاكرة الطلاق او في حالة الغضب بهشتم لم يقع شيء حتى ينوي ولو قال يله كرد
برا ففيه اختلاف المشايخ على نحو ما ذكرنا في قوله بهشتم ولو قال دست باز داشتم برا ففيه اختلاف المشايخ ولكن على عكس
ما ذكرنا في قوله بهشتم ولو قال بالكشاده كردم ترا يقع الطلاق بلا نية ويكون رجعيا باتفاق المشايخ ولو قال [illegible] داشتم
فهو نظير قوله دست از داشتم فهو نظير قوله دست باز داشتم ومن المتاخرين من مشايخ بخارى من جعل الثلاث اولى التفسير [illegible]

للمعتوه [illegible] ماضي يقع بلا نية وجعل الرابع والخامس تفسير القول خليت سبيلك حتى لا يقع الطلاق الا بالنية ويكون الواقع باينا وكان
الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله يفتي في قوله بهشتم بالوقوع بلا نية ويكون الواقع رجعيا ويقع فيما سواها باشتراط
النية ويكون الواقع باينا وعن شمس الائمة الاوزجندي رحمه الله انه كان يقول صريح الطلاق في ديارنا طلقتك طلاق [illegible]
باي کشاده کردمت وفي بلاد عراق بهشتمت وفي فتاوى الفضلي رحمه الله اذا قال بك طلاق باز داشتمت فهي واحدة باينة ولو قال
بك طلاق دست باز داشتم ترا فهي واحدة رجعية لان قوله دست باز داشتمت صفة المراة فكانه قال خليتك فاما قوله دست
باز داشتم من صريح المخاطبة صفة الطلاق فكان هذا افادة قوله خليت سبيلك طلاقك وكذا اذا قال رها كردمت او يله كردمت
بك طلاق فهي واحدة باينة واذا قالت مرا رها كن فقال رها كرد فهو بمنزلة قوله رها كردمت في فتاوى النسفي رحمه الله اذا قالت
دست باز داشتم [illegible] فقال داشتم فهذا بمنزلة ما لو قال دست باز داشتم واذا قالت مرا دركار [illegible] فقال الزوج ترا دركار [illegible]
مرا [illegible] فقال الزوج [illegible] ان نوى الطلاق يقع وان لم ينو لا يقع استدلالا بما قال العبد انت لله او جعلتك لله فانه هناك
ان نوى العتق يقع العتق والا فلا ويصدق في انه لم ينو الطلاق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء ايضا كان ذلك في حالة الغضب
او في حالة الرضا او في جواب كلامها وفي فتاوى اهل سمرقند اذا قال الرجل لامراته دست از من باز دار فقالت المراة باز داشتم
فقال الزوج من بر دست باز داشتم او بر قال نوى الزوج واحدة او ثلاثا فكما نوى وان لم ينو لم يقع شيء هذا الجواب ابو نصر محمد
بن ابراهيم رحمه الله اما على قول الفقيه ابي سهل رحمه الله يقع الطلاق وان لم ينو **نوع آخر في قول الرجل لامراته لست لي بامراة وما يدخل
فيه البراءة عنها والبراءة عن نكاحها** اذا قال لها [illegible] وكرر هذا القول ونوى به طلاقا لا يقع الطلاق وكذا اذا قال لم يكن بيننا
نكاح او قال لم اتزوجك ونوى الطلاق لا يقع بالاجماع ولو قال لست لي بامراة او ما انا بزوجك ونوى الطلاق فطلاق عند ابي حنيفة
خلافا لهما رحمهما الله واذا سئل الرجل الك امراة فقال لا ونوى الطلاق على هذا الخلاف فرق ابو حنيفة رحمه الله بين قوله لست لي بامراة وبين
قوله لم يكن لي امراة بيننا نكاح لم اتزوجك ولو قال لا نكاح بيني وبينك ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته اذا نوى
الطلاق يقع ولم يحك فيه خلافا قيل وينبغي ان يكون هذا قول ابي حنيفة رحمه الله بناء على ما اذا قال لست لي بامراة ونوى الطلاق
وعلى هذا اذا قال ليس بيني وبينك نكاح ونوى الطلاق ولو قال لم يبق بيني وبينك شيء ونوى به الطلاق لا يقع شيء ولو قالت
لزوجها لست لي بزوج فقال الزوج صدقت قال الفقيه ابو نصر رحمه الله اخاف ان يقع عند ابي حنيفة رحمه الله كما في قوله ما انا بزوج
ونوى الطلاق ولو قال والله ما انت لي بامراة او قال على حجة ان كنت لي بامراة لم يكن طلاقا بالاجماع وهذا ذكر القدوري رحمه الله
في كتابه ومن مشايخنا من قال هذه المسئلة على الخلاف ايضا وذكر الناطفي في طلاق الهداية اذا قال ما لي امراة ونوى الطلاق لا يكون
طلاقا عند ابي حنيفة رحمه الله ولو قال لست لي بامراة ولم يواجهها لا يقع به الطلاق عند ابي حنيفة رحمه الله ولو قال في هذا المواضع
اذا قال لست لي بامراة ان دخلت الدار ونوى به الطلاق يكون طلاقا قال الناطفي وهو قول ابي حنيفة رحمه الله ولو قال لها فسخت النكاح
الذي بيني وبينك ونوى الطلاق فهو طلاق وعن ابي حنيفة رحمه الله اذا قال لها لا حاجة لي بك فليس بطلاق وان نوى وفي مجموع النوازل امراة
قالت لزوجها [illegible] فقال الزوج [illegible] لا يقع به شيء فيه ايضا رجل قال لامراته [illegible] لا يقع الطلاق رجل قال
لامراته برئت من طلاقك او قال برئت اليك من طلاقك لا يقع وان نوى فقد اختلف المشايخ فيه واختار الفقيه ابو الليث رحمه الله انه لا يقع
شيء ولو قال انا بريء من نكاحك يقع الطلاق وفي مجموع النوازل امراة قالت لزوجها انا بريء منك ايضا فقالت انظر ماذا تقول فقال
الزوج ما نويت الطلاق قال لا يقع الطلاق لعدم النية وفي فتاوى شمس الائمة الاوزجندي رحمه الله اذا قال لها ابرأتك عن الزوجية
يقع الطلاق من غير نية في حالة الغضب **نوع آخر في قوله داده کیر ونظایر ان في الخلع والطلاق واليمين** امراة قالت
لزوجها مرا طلاق ده فقال الزوج داده کیر او قال داده باد سوى فان نوى الايقاع مع الطلاق لا يقع الطلاق واذا نوى
الايقاع حتى يقع الطلاق يكون رجعيا ويجوز ان يشترط النية ويكون الواقع رجعيا وكذا اذا قال كرده كير وكرده باد
وان قال داده است يقع الطلاق نوى او لم ينو ولو قال داده ان كان لا يقع الطلاق وان نوى ولو قالت مرا طلاق ده فقال الزوج
كفته کیر لا يقع الطلاق وان نوى ولو قالت مرا [illegible] فقال الزوج باز داشته کیر يقع الطلاق اذا نوى ويكون باينا وكذلك اذا قالت
دست از من باز دار فقال الزوج باز داشته كير يقع الطلاق اذا نوى ويكون باينا ولو قالت [illegible] فقال الزوج

همجنان كير ذكر في مجموع النوازل انها تطلق وفيه اختلاف المشايخ ولو قال همجنان ولم يقل كير لا تطلق لانه ليس بتام في الجواب في الشام بان يقول
همجنان است هم جنان كير قال لامرأته انت طالق فقالت لا اكتفي بالواحدة فقال الزوج دو كير فان نوى الزوج
بقوله دو كير ايقاع الطلاق تطلق ثلاثا او يكون قوله دو كير ايقاع الثنتين سدا وقد سبقها طلقة فطلقت لهذا قال
مولانا رضي الله عنه وعندي فيه نظر وينبغي ان يقع تطليقتان ولو قالت مرا بكو وقالت كير فقال الزوج بلك كرده كير فهو على قولنا انه ان
نوى الايقاع يقع ولو قالت خويشتن خريدم از تو مهر فقال الزوج فروختم كير فقد قيل ينبغي ان يصح الخلع وهذا اذا اراد به التحقيق
ولو قالت شو كير جو بطلاق سرطي فلا نكاره في فقال حون ده حكي فتوى شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله بانها لا تطلق وعلى قياس
المسائل المتقدمة ينبغي ان تطلق اذا نوى التحقيق امرأة قالت لزوجها من سك سو كير و تو سك حو فقال الزوج همجنان كير انها تطلق
امرأة قالت لزوجها بو من حرامي كر من زن تو نيم فقال الزوج لي كير لا تطلق رجل دعا امرأته الى الفراش فابت فقال لها اخرجي
من عندي فقالت طلقني اد هم فقال الزوج اكر زن وي بو حست حس كير ولم يقل شيئا وقامت لا تطلق في ابان مجموع النوازل

الفصل الخامس فيما جرا بابي الطلاق والخلع وما لا يكون وفيما يكون اقرارا بالحرمة وما لا يكون

ومد لو رجل زن از تو
طلاق كي فلان كار ىكارده فقال بهزار طلاق كان قوله بهزار طلاق جوابا حتى لو لم يكن فعل ذلك الرجل لا يقع الطلاق وفي كتاب
العلل اذا قالت المرأة لزوجها طلقني ثلاثا وقال لها طلقتك كان ثلاثا ولو قال لها انت طالق ونوى ثلاثا لا يكون ثلاثا والفرق ان
قولها طلقني امر بالتطليق وقوله طلقتك تطليق فيمكن ان يجعل جوابا والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال فكانه قال طلقتك ثلاثا
اما قوله انت طالق ليس بتطليق بل هو اخبار عن صفة قائمة بالمحل كقوله جالس وقائم وانما يثبت التطليق اقتضاء تصحيحا لهذا
الوصف والثابت اقتضاء ثابت بطريق الضرورة فيثبت التطليق في حق صحة هذا الوصف ولا يثبت في حق ضرورة هذا الكلام جوابا
واذا لم يثبت التطليق تعذر الجواب فبقي قوله انت طالق كلاما مبتدا وانه لا يحتمل الثلاث فلهذا لم يقع الثلاث وفي الجامع الاصغر
اذا قالت لزوجها طلقني ثلاثا فقال الزوج فعلت فهي ثلاث وفي المنتقى ان قول الزوج طلقتك عقيب سؤال المرأة وقوله فعلت
جواب فيقع الثلاث كما ذكر في العلل والجامع الاصغر في كتاب نصير بن يحيى يقول اذا قالت لزوجها طلقني ثلاثا فقال الزوج انت
طالق انه يقع ثلاث تطليقات وكان البلخي رحمه الله يقول واحدة وكان شاذان يقول يسأل الزوج فان قال نويت جوابها
يقع الثلاث وان قال نويت واحدة فواحدة وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله في غير هذه الصورة انه يقع واحدة رجعية وهكذا
روى هشام عن محمد رحمه الله واشار الى المعنى فقال لان هذا ليس بجواب ثم قال وادعى الجواب في قوله انت طالق استحسن ان اجعلها ثلاثا
اذا قالت طلقني طلقني طلقني فقال الزوج طلقتك ثلاثا ولو قالت طلقني ثلاثا فقال الزوج قد ابنتك فهذا جواب وهي ثلاث وكذلك
اذا قال انت بائن قالت لزوجها مرا طلاق كن مرا طلاق كن قالت ذلك ثلاث مرات فقال الزوج كردم كردم كردم تطلق ثلاثا هكذا حكى
فتوى الشهيد الامام الاشرف وفتوى نجم الدين النسفي رحمه الله وقيل تطلق واحدة والاول اصح وعن نجم الدين ايضا رجل قال لغيره زن تو
هزار طلاق است فقال ذلك الغير ان تو بيير بو حيض است فهذا اقرار وعنه ايضا امرأة قالت لزوجها حلالي حلالي بر تو حرام
او قال رجل ذلك لرجل آخر فقال الذي حرمت عليه بتطليقة قال لامرأته شرم نذى وارى كي حرام كشيرد كما زني مي كردي فهذا اقرار
من الزوج بالحرمة سئل نصر رحمه الله عمن قال لامرأته طلاق برادادم هزار فقال خريدم وخويشتن را سه بار هشتم
ار تو فقال لها الزوج رستي قال ان اراد بقوله رستي الاجازة وقع الثلاث وان لم يرد به الاجازة يقع واحدة رجعية
سئل نجم الدين رحمه الله عمن قال لامرأته تجدد النكاح بيننا احتياطا فقالت المرأة بين وجه الحرمة حتى اعرف ونازعت في ذلك وقالت لك
تكلم الحرمة فقال الزوج سراي ابي زن كان اس كي همجنان حرام بداري لا يكون اقرارا بالحرمة هذه قال نعم ولو قال سراي زنكار
است كي حرام بداري لا يكون اقرارا بحرمة هذه طلق امرأته تطليقة ثم قال بعد ذلك زن تو بر من حرام است سأل الزوج عنيت
بقولك زن تو بر من حرام است الحرمة بتلك التطليقة او هذا الكلام مبتدا ان قال عنيت الحرمة بتلك التطليقة او هذا الكلام مبتدا
فهذا طلاق آخر وعن ابراهيم عن محمد رحمهما الله رجل قال لغيره طلقت امرأتك ثلاثا قال نعم واحدة قال في القياس يقع الثلاث ولكنا
استحسن ويجعلها واحدة وفي نوادر هشام عن ابي يوسف رحمه الله اذا قالت لزوجها طلقني ان تزوجت ثلاثة على فقال الرجل انت
طالق وهو ينوي الجواب ومعناه انت طالق ان تزوجت فهذا ليس بجواب في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى يسعه ان يمسكها والله اعلم

الفصل

الفصل السادس في اضافة الطلاق الى الاوقات

في المنتقى اذا قال لها في يوم من الايام انت طالق اذا جاء هذا اليوم فان كان نوى
اليوم الذي هو فيه اذا دار في ايام الجمع فهو كما نوى وان نوى يومه ذلك فالطلاق باطل وان لم يكن له نية على المستقبل ولا يدين في
القضاء اذا نوى يومه ذلك يدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي نوادر المعلى عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لها اذا كان ذو
القعدة فانت طالق وقد مضى بعضه قال هي طالق ساعة تكلم قال لها يوم الخميس او في يوم الخميس فهو على اليوم الخميس العام اكر امسا ك
ضاهم وارا طلاق فهذا طلاق فهذا يقع على انسلاخ ذي الحجة لان قوله امسال اشارة الى السنة القائمة فيصير عبارة عما بقي من
السنة في الابتداء امرأة من نفعات الصدر الشهيد رحمه الله وفي الجامع الاصغر اذا قال لامرأته انت طالق اليوم غدا او قال لها انت طالق غدا
اليوم فهو باول الوقتين لعوده يريد به انه في قوله انت طالق اليوم غدا يقع الطلاق في اليوم ويلغو ذكر الغد وفي قوله انت طالق
غدا اليوم يقع الطلاق غدا ويلغو ذكر اليوم في الاصل في جنس هذه المسائل ان الزوج متى اضاف الطلاق الى وقتين ولم يتخللهما
حرف العطف فانه يتعلق باولهما لفظا ويصير الثاني حشوا ولغوا من الكلام وكذلك اذا قال لها انت طالق الساعة غدا يقع
الطلاق في الحال فان قال عنيت بهذه الساعة الساعة من الغد لا يصدق قضاء لانه ادعى خلاف الظاهر لانه ذكر الساعة
بلام التعريف والمعرف هي الساعة القائمة لانه لا يزاحمها غيرها في القيام وكانت هي اولى باسم المعرفة من الساعة من الغد لان تلك
الساعة مجهولة لا تدرى ولكن يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لما نوى ساعة مجهولة فقد جعل اللام للجنس لا للتعريف وانه يحتمل
ذلك الا انه خلاف الظاهر واذا قال لها انت طالق اليوم اذا جاء غد فهي طالق غدا حين يطلع الفجر لان قوله انت طالق اليوم
ايقاع للحال وقوله اذا جاء غد تعليق فقد اتى بالايقاع والتعليق والجمع بينهما متعذر فلا بد من اعتبار احدهما فاعتبرنا التعليق
لان اعتبار التعليق الغا كلمة واحدة وهي اليوم وفي اعتبار اليوم وهو قوله اذا جاء غد ولا شك ان الغا كلمة واحدة اهون فان
اعتبرنا التعليق صار تقدير مسألتنا انت طالق اذا جاء غد واذا قال لها انت طالق الساعة وغدا يقع في الحال ولا يقع في غد اخرى
وكذا اذا قال انت طالق اليوم وغدا تقع في اليوم تطليقة ولا يقع اخرى اذا جاء غد لان قوله انت طالق ايقاع الواحدة من حيث
الحقيقة ولو وقع الاخرى في الغد انما تقع كيلا يلغو ذكر الغد ولا يلغو ذكر الغد وان لم تقع اخرى في الغد لان الغد ظرف لكونها طالقا
واذا وقعت واحدة في اليوم فالغد يكون ظرفا لكونها طالقا في الغد فان قيل الغد معطوف على اليوم وحكم المعطوف والمعطوف
عليه واحد والمعطوف عليه ظرف للايقاع ولكونها طالقا فيه يجب ان يكون الغد كذلك ولا يمكن ان يجعل الغد ظرفا للايقاع
الموجود في اليوم لان ذلك كلام قد مضى انما بقي حكمه وهو صيرورتها طالقا فيقتضي ايقاع طلاق آخر في الغد ليصير الغد ظرفا للايقاع
ولكونها طالقا قلنا اليوم كان ظرفا لكونها طالقا من حيث اللفظ فانه قال انت طالق اليوم وانما صار ظرفا للايقاع ضرورة انتفائها
بكونها طالقا فان ما لم يقع عليها الطلاق لا تتصف بكونها طالقا وهذه الضرورة معدومة في الغد لانه متى وقع الطلاق عليها في اليوم تتصف
بكونها طالقا في الغد بدون الايقاع في الغد فلا حاجة الى ايقاع جديد في الغد بخلاف قوله انت طالق اليوم واذا جاء غد فانه
يقع عليها تطليقتان احداهما اليوم والاخرى اذا جاء الغد لان قوله اذا جاء الغد لا يصح ظرفا بنفسه لانه فعل والفعل لا يصلح
ظرفا فيكون شرطا محضا والشرط لا صحة له بدون الجزاء والطلاق الواقع في اليوم لا يمكن ان يجعل جزاء بمجيء الغد لان الواقع مما لا يقبل
التعليق واذا لم يمكن ان يجعل الطلاق الواقع جزاء في اليوم بمجيء الغد احتيج الى ان يضم ايقاعا لذلك الشرط ابقاء الامر تصحيحا
لذلك الشرط وصار تقديره كانه انت طالق اليوم وانت طالق اذا جاء غد ولو كان نوى في الصورة الاولى وقوع تطليقة اخرى في الغد
صحت نيته قال لها وقد دخل بها انت طالق غدا واليوم طلقت الساعة واحدة وغدا اخرى وان لم يكن دخل بها طلقت الساعة واحدة فان
تزوجها قبل مجيء الغد طلقت اخرى اذا جاء الغد وان لم يتزوجها قبل مجيء الغد طلقت اخرى كذا حتى جاء الغد ثم تزوجها لم تطلق
اذا قال انت طالق رأس كل شهر فانها تطلق بلا خلاف في رأس كل شهر واحدة ولو قال لها انت طالق في كل شهر واحدة لان في
الاول بينهما فصل في الوقوع ولا كذلك في الثاني ولو قال لها انت طالق امس اليوم يقع واحدة ولو قال اليوم وامس يقع ثنتان كانه
قال لها انت طالق واحدة قبلها واحدة هذه الجملة من المنتقى

نوع آخر من هذا الفصل اذا كان مع الاضافة ذكر المال

قال لامرأته انت طالق الساعة واحدة وغدا اخرى بالف درهم فقبلت وقع عليها واحدة في الحال بنصف الالف والاخرى غدا بغير شيء ولو اوقع
الواحدة غدا بغير شيء لان شرط وجوب البدل بالطلاق زوال الملك به وقد زال الملك بالطلقة الاولى فلا تزول بالطلقة الثانية

ولكن بهذا لا يمنع وقوع الطلاق على بالشرط قبول المال لا وجوبه وان تزوجها قبل مجيء الغد ثم جاء الغد يقع عليها تطليقة اخرى بخمسمائة
لوجود الشرط المشروط وهو زوال الملك بها رجل قال لامرأته وقد دخل بها انت طالق الساعة واحدة املك الرجعة وغدا اخرى بالف درهم فقبلت
ذلك تقع عليها تطليقة للحال بغير شيء لانه قرن بالتطليقة الاولى ما ينافي ان يكون بمقابلتها بدل وهو قوله املك الرجعة فان الطلاق بعد
يكون رجعيا فعرفنا انه صرف البدل الى التطليقة المضافة الى الغد فاذا جاء الغد وقعت تطليقة اخرى بالالف لان الالف مقابل بها
وقد وجد شرط وجوب البدل بمقابلتها وهو زوال الملك بها لان التطليقة الاولى رجعية والطلاق الرجعي لا يزيل الملك بخلاف مسئلة الاولى
على ما مر قال وكذلك لو قال لها انت طالق اليوم تطليقة بائنة وغدا اخرى بالف درهم وقع للحال تطليقة بائنة بغير شيء لانه قد قرن بالتطليقة
الاولى ما ينافي ان يكون بمقابلتها بدل وهو جعلها بائنة بصريح الابانة لانه انما يحتاج لكونه بائنا الى صريح الابانة اذا لم يكن بمقابلتها
شيء وكلام العاقل يحمل على ما يحتاج اليه لا على ما لا يحتاج اليه فعرفنا انه اراد به صرف البدل الى التطليقة البائنة فاذا جاء الغد تقع عليها
تطليقة اخرى بغير شيء لان وجود شرط المال في التطليقة البائنة لم يوجد وهو زوال الملك بالتطليقة الاولى لكونها بائنة فان قيل
لما تبين انه لا يمكن ايجاب البدل بمقابلة التطليقة البائنة عرفنا انه اراد صرف البدل كله الى التطليقة الاولى لا يمكن صرفه الى التطليقة الاولى
الا بالغاء لفظة الابانة فيلغو لفظة الابانة قيل لا بل يمكن ايجاب البدل بمقابلة الطلقة الثانية اذا وجد شرطه وهو تزوجها قبل مجيء الغد حتى اذا
فعل ذلك ثم جاء الغد وقع عليها تطليقة اخرى بالف درهم فقال بان لم يجب البدل عند انعدام شرطه والانحصار لكونه لا انه الصرف الى التطليقة الاولى
قال وكذلك لو قال انت طالق اليوم تطليقة بغير شيء فان الواقع بصريح اللفظ بغير جعل يكون رجعيا وكونه رجعيا ينبغي ان يكون بمقابلته
شيء فاذا جاء الغد وقعت عليها تطليقة اخرى بالف درهم لوجود شرط وجوب شيء وهو زوال الملك عنها به قال ولو قال لها انت طالق
واحدة وانت طالق اخرى بالف درهم فقبلت وقعت الطلقتان بالف وانصرف البدل اليهما وكذلك لو قال انت طالق اليوم واحدة وغدا
اخرى بالف درهم وقع في اليوم واحدة بنصف الالف وغدا اخرى بنصف الالف ان تخلل الزوج لانه انصرف البدل اليهما ولو قال انت طالق الساعة
واحدة املك الرجعة او بغير شيء او بائنة وطالق اخرى بالف درهم كان المال على القول الاخر وقعت تطليقة في الساعة بغير شيء وطلقت
اخرى بالف درهم لانه قرن بالاول ما ينافي ان يكون بدل فانصرف البدل الى الثاني فتطلق تطليقة اخرى بالالف في فصل واحد وهو قوله انت
طالق الساعة واحدة بائنة وطالق اخرى بالف درهم فان في هذا الفصل طلقت اخرى بغير شيء لان شرط وجوب البدل بالطلاق الاخر لم يوجد وهو
زوال الملك لان الملك قد زال بالاول لا تتصور تخلل الزوج ههنا لانه ليس بينهما زمان ولو قال لها انت طالق الساعة واحدة املك الرجعة وغدا
اخرى املك الرجعة بالف درهم ينصرف البدل اليهما وكذلك اذا قال انت طالق الساعة لا الا وغدا اخرى بائنة بالف درهم او قال انت طالق الساعة
واحدة بغير شيء وغدا اخرى بغير شيء بالف درهم فالبدل ينصرف اليهما ويكون كل تطليقة بخمسمائة فيكونان بائنتين فيقع في الحال احدهما بنصف
الالف وغدا اخرى مجانا الا ان تزوجها قبل مجيء الغد فحينئذ يقع البائنة عند بنصف الالف انما انصرف البدل اليهما لانه لا بد من الغاء احدهما
اما الوصف المنافي واما البدل الغاء المنافي اولى لانه ذكر المنافي اولا وذكر البدل اخرا والاخر ابدا يكون ناسخا للاول ولو قال انت طالق الساعة
واحدة املك الرجعة او بائنة او بغير شيء وغدا اخرى بالف درهم فالبدل ينصرف الى الطلقة غدا لانه قرن بالتطليقة الاولى وصفا منافيا للبدل
فينصرف الى الطلقة الثانية ولو قال انت طالق اليوم واحدة وغدا اخرى املك الرجعة بالالف ينصرف البدل اليهما لانه قرن بالتطليقة الثانية
وصفا منافيا للبدل في مثل هذا ينصرف البدل الى التطليقتين فان قيل ينبغي ان ينصرف البدل الى الاول لانه قرن بالثانية ما ينافي ان يكون
لها بدل قلنا لا يمكن صرف البدل الى الطلقة الاولى مع اعتبار الوصف المنافي للبدل المقترن بالطلقة الثانية لانا اذا صرفنا البدل الى الطلقة
الثانية تصير بائنة ومع كون الاولى بائنة لا يتصور ان يكون الثانية رجعية لا بد من الغاء المنافي واذا الغينا المنافي صارت الثانية والاولى
سواء ولانه لما ذكر البدل عقيب الطلقة الثانية لا يجوز الغاؤها عن البدل وصرفها الى الطلقة الاولى لانها اقرب لا بد من الغاء المنافي وعند ذلك
تصير الثانية والاولى سواء **نوع آخر من هذا الفصل** الاصل فيه ان الطلاق اذا اضيف الى وقت موصوف بصفة ينصرف الى وقت
في المستقبل لا فيما مضى حتى ان من قال لامرأته انت طالق في يوم الجمعة ينصرف الى الجمعة الآتية لا الى الجمعة الماضية لان المقصود من الاضافة تاخير الحكم
الى وجود الوقت المضاف اليه وانما يحصل هذا المقصود اذا انصرف الاضافة الى وقت في المستقبل لا الى الماضي لان الماضي لا يصلح موخرا
وصار هذا كالتعليق بالشرط فان المقصود من التعليق بالشرط لما كان تاخير الحكم الى وقت وجود الشرط وهذا المقصود لا يحصل الا بالشرط في
المستقبل انصرف الشرط الى المستقبل كذا في الاضافة واذا وجد اصل الوقت في المستقبل ولم يوجد الصفة التي ذكرها الحالف لا يقع

الطلاق

الطلاق لانه ما التزم الطلاق الا في وقت موصوف بصفة فلو وقع الطلاق بدون تلك الصفة فقد لزمه ما لم يلتزمه وانه لا يجوز واذا وجد الوقت المضاف
اليه مع الطلاق مع الصفة التي ذكرها الحالف يجعل المضاف كالمرسل اذا صحت الاضافة كما في المعلق بالشرط يجعل عند وجود الشرط كالمرسل
بعد ذلك ينظر ان كان المضاف والمعلق طلاقا صحيحا تاما بلا وقوع كان المرسل طلاقا صحيحا فيقع وان كان المعلق والمضاف
طلاقا باطلا لا يقبل الوقوع كان المرسل طلاقا باطلا ضرورة ان الواقع عند الوقت المضاف اليه غير المعلق والمضاف فلا يقع
هذا اصل بعده الكرخي وعامة مشايخ ما وراء النهر رحمهم الله وكان القاضي ابو حازم رحمه الله هذا الاصل يستقيم احدهما ان من قال لامرأته
وهو صحيح انت طالق يوم الجمعة او قال اذا جاء يوم الجمعة فانت طالق فجاء يوم الجمعة وهو مجنون فانه يقع الطلاق ولو كان المضاف والمعلق
عند وجود الوقت المضاف اليه وعند وجود الشرط كالمرسل ينبغي ان لا يقع الطلاق كما لو ارسل المسئلة الثانية اذا قال لاجنبية ان دخلت
الدار فانت طالق او قال لها انت طالق غدا فتزوجها بعد ذلك دخلت الدار وجاء الغد لا يقع الطلاق ولو كان المعلق والمضاف
كالمرسل عند وجود الشرط وعند وجود الوقت المضاف اليه ينبغي ان تطلق كما لو ارسل والجواب عن المسئلة الاولى انا نجعل المضاف والمعلق
عند وجود الوقت وعند وجود الشرط كالمرسل لا شيئا آخر والمعلق والمضاف كان كلام صحيح لا كلام مجنون حتى يصير المضاف والمعلق
مرسلا لا شيئا آخر فيجعل كانه ارسل وهو صحيح ولو ارسل وهو صحيح يقع فههنا كذلك والجواب عن المسئلة الثانية ان المعلق والمضاف
يجعل كالمرسل عند وجود الشرط والوقت اذا صح التعليق والاضافة وثم التعليق والاضافة باطلة لان صحة الاضافة والتعليق
تعتمد الملك والاضافة الى الملك او الى سبب الملك لم يوجد شيء من ذلك او نقول المضاف والمعلق هناك طلاق باطل فيجعل عند وجود
الشرط والوقت طلاقا باطلا لا طلاقا صحيحا ثم اذا وجد الشرط ووجد الوقت المضاف اليه البطلان كان المعلق والمضاف طلاقا
صحيحا فالطلاق يبدا عقيب الشرط وعقيب الوقت لان الحكم موخر عن سببه وانما يوجد السبب بعد وجود الشرط وبعد الوقت وانما
المعلق والمضاف كل واحد منهما ليس بسبب للحال عندنا على ما عرف وانما يصير سببا عند وجود الشرط وعند وجود الوقت واذا كانت
السببية معلقة بوجود الشرط والوقت كان السبب متاخرا عن الشرط والوقت والحكم متاخر عن السبب فيكون متاخرا عن الشرط
والوقت ضرورة ان ثبوت الحكم بسببه والسبب متاخر **نوع آخر في اضافة الطلاق الى احد الوقتين وفي الاضافة الى وقتين وفي
التعليق باحد الفعلين وفي التعليق بالفعلين وفي الجمع بين الوقت والفعل وفي الاضافة الى احدهما او اليهما**
الاصل ان الطلاق المضاف الى احد الوقتين يقع عند اخرهما لان الزوج وصفها بالطلاق في احد الوقتين ولو وقع
الطلاق عند اولهما كانت موصوفة بالطلاق في وقتين لان الموصوفة بالطلاق امس موصوفة بالطلاق اليوم والموصوفة
بالطلاق اليوم موصوفة بالطلاق غدا هذا اعتبار عامة المشايخ وكان القاضي الامام ابو سعيد البردعي رحمه الله يقول
انما يقع الطلاق عند اخرهما لان الزوج اوقع الطلاق باحد الوصفين الاخف والاغلظ وهو المستعجل والمتأخر
فان المؤخر اخف من المعجل والاصل في مثل هذا ان يتعين الاخف للزوج لانه متيقن ولهذا قلنا ان من قال لامرأته انت
طالق بائن او رجعي يقع الرجعي وكذلك اذا قال لامرأته انت طالق ثلاثا او واحدة يقع وطريقه ما قلنا بيان هذا الاصل
اذا قال لامرأته انت طالق غدا او بعد غد يقع الطلاق لاخر الوقتين والمعنى ما الا اذا نوى ان يقع بكل وقت تطليقة
فحينئذ يقع تطليقة وتطليقة بعد غد الا انه نوى ما يحتمله لفظه باضمار كلمة في وتصير تقدير المسئلة انت طالق في غد وفي
بعد غد وهناك يقع بكل وقت تطليقة لما بينا كذا ههنا والمضاف الى الوقتين يقع عند وجود اولهما لان الزوج وصفها
بكونها طالقا في الوقتين وانما تكون موصوفة بالطلاق في الوقتين اذا وقع الطلاق عند وجود اولهما اما اذا وقع
عند وجود اخرهما كانت موصوفة بالطلاق في احد الوقتين ثم اذا وقع الطلاق عند وجود اولهما لا يقع عند وجود
اخرهما شيء اذا لم يكن احد الوقتين كائنا او كان احدهما كائنا وبدأ بالكائن ففي الحالين جميعا يقع طلاق واحد عند
وجود اولهما بيان هذا الاصل فيما اذا لم يكن احد الوقتين كائنا ان يقول لها اليوم انت طالق غدا او بعد غد وبيانه
فيما اذا كان احد الوقتين كائنا وبدأ بالكائن ان يقول لها اليوم انت طالق اليوم وغدا يقع الطلاق ساعة ما قال
هذه المقالة ولا يقع عليها في الغد شيء لانه وصفها بالطلاق في الوقت الكائن والآتي وهي بالطلقة الواقعة في الوقت الكائن
والآتي فلا ضرورة الى ايقاع طلاق آخر في الوقت الآتي وعلى هذا اذا قال لها في الليل انت طالق في ليلك ونهارك يقع عليها

الطلاق ساعة ما قال هذه المقالة ثم لا يقع في النهار شيء لما قلنا وهذا اذا لم يكن له نية فان نوى يقع في كل وقت تطليقة كما نوى
لانه نوى ما يحتمله لفظه باضمار كلمة في وفيه تغليظ وتشديد عليه فيصح نيته فاما اذا كان احد الوقتين كائنا والاخر منا
ويرا بالاتي بان قال لها انت طالق في نهارك وليلك يقع طلاق واحد ساعة ما قال هذه المقالة ويقع اخر اذا طلع الفجر لانه
وصفها بكونها طالقا في الوقت الاتي والكائن وهي بالطلاق في الوقت الاتي لا يتصف بالطلاق في الوقت الكائن ولو قال
لها انت طالق في ليلك ونهارك فقال ذلك ليلا او قال انت طالق في نهارك وليلك فقال ذلك نهارا طلقت في كل وقت تطليقة
فاذا نوى تطليقة واحدة دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله لفظه اما بحذف كلمة في وجعلها قائم مقام كلمة
مع حتى يصير تقديره وانت طالق في نهارك مع ليلك وكل ذلك سائغ في اللغة جئنا الى المعلق فنقول المعلق باحد الفعلين
يقع باولهما لانه جعل احد الفعلين شرطا لوقوع الطلاق وانما يكون احدهما شرطا اذا وقع باولهما بيانه اذا قال لها
انت طالق اذا جاء راس الشهر واذا قدم فلان فايهما وجد ولا يقع الطلاق ثم لا يقع عند الاخر شيء لان المعلق طلاق احد
الا ان ينوي لكل احد فعل تطليقة فيكون كما نوى لانه نوى ما يحتمله لفظه وقد يذكر بمعنى الواو وقال الله تعالى لن نؤمن لك
حتى تفجر لنا من الارض ينبوعا او تكون جنة من نخيل وعنب معناه يكون لك جنة فيصير كانه قال لها انت طالق اذا جاء راس
الشهر واذا قدم فلان فانت طالق ولو قال هكذا تعلق بكل فعل تطليقة على حدة كذا ههنا جئنا الى المعلق بالفعلين
وانه على ثلاثة اوجه اما ان قدم الجزاء الفعلين او وسط الجزاء او اخر الوجه الاول فيما يقدم الجزاء فقال انت طالق اذا قدم
فلان واذا قدم اخر وذكر بكلمة متى فايهما ما قدم يقع الطلاق ولا يقع بالثاني شيء الا اذا نوى ذلك وانما كان كذلك
لان قوله انت طالق اذا قدم فلان هذا كلام تام لان ذكر الشرط والجزاء فيرد على وجه لا يمكنه الرجوع عنه فلا يمكنه تغيره
بضم الشرط الثاني اليه فكان قوله واذا جاء فلان ابتداء ذكر الشرط ولم يذكر له جزاء الثاني فحكم العطف لان العطف يقتضي المشاركة
بين المعطوف وبين المعطوف عليه فيما لم يتم بنفسه فصار كانه قال انت طالق اذا قدم فلان آخر فانت طالق لكن الشرط المتقدم
ولو نص على هذا كان الجواب كما قلنا فكذا ههنا فرق بين هذا وبين ما لو قال انت طالق اذا قدم فلان وفلان وانه هنالك تنحر
قدومهما لوقوع الطلاق لان ههنا كلم يذكر الثاني حرف الشرط فكان ناقصا في معنى الشرطية كما هو ناقص في معنى الجزائية وقد
عطف على الاول بحرف الجمع والجمع بلفظ الجمع صار شرطا لاول جزاء الاول شرطا وجزاء للثاني فصار كانه قال انت طالق اذا قدما
فلان فانت طالق وان قدم فلان كان الجواب كما ذكرنا فيما اذا قدم الجزاء لان قوله اذا قدم فلان فانت طالق عين تامة
فاذا قال واذا قدم فلان فقد ذكر له حرف الشرط ولم يذكر له حرف الجزاء فصار الاول جزاء للثاني بحكم العطف فلهذا كان
الجواب كما قلنا الوجه الثالث فيما اذا اخر الجزاء فقال اذا قدم فلان واذا قدم فلان فانت طالق فما لم يوجد قدومهما
لا يقع الطلاق لان قوله اذا قدم فلان ليس بكلام تام بل هو ذكر شرط يصح الرجوع عنه ويتمكن الحالف من ابطاله بالسكوت
عليه ويتمكن من ضم شرط اخر اليه فاذا قال واذا قدم فلان فهذا ايضا شرط محض فاذا قال فانت طالق عقيبهما جاز جزاء
لهما فيتعلق نزوله بوجودهما فمتى لم يوجد لا يترك الجزاء بخلاف ما اذا قدم الجزاء او وسط الجزاء لان هناك الكلام الاول
يمين تامة فاذا قال واذا قدم فلان فقد افرد الثاني بالشرطية ولم يذكر له جزاء فصار جزاء الاول جزاء للثاني وصار حكم
اليمين الثانية حكم اليمين الاولى اما ههنا الكلام الاول ليس بيمين تامة على ما مر فلهذا افترقا ومتى جمع بين الوقت والفعل
واضاف الطلاق الى احدهما بان قال لها انت طالق راس الشهر واذا قدم فلان فان وجد الفعل اولا بان قدم
فلان في هذه الصورة اولا يقع الطلاق ويجعل كان المضموم اليه فعل فكان هذا طلاقا معلقا باحد الفعلين فيقع
باولهما وان جاء راس الشهر اولا لا يقع الطلاق ما لم يقدم فلان ويجعل كان المضموم اليه وقت فكان الطلاق مضافا
الى احد الوقتين فيقع اخرهما وهذا لان الجمع بين قضية الفعل وقضية الوقت متعذر لما بين التعليق والاضافة من
التضاد فوجب القول بالترجيح فرجحنا بالسبق لان السبق لا مزاحم له فيعطى له حكمه ويجعل كان المضموم اليه فعل اخر وقد علق
الطلاق باحدهما فان وجد الوقت اولا لا يجعل الاخر بمنزلة كان من جنسه فان وجد الفعل اولا جعل كان المضموم اليه
وقت اخر وقد اضاف الطلاق الى احدهما واستشهد محمد رحمه الله في الزيادات لايضاح هذه المسألة بمسألة فقال الا ترى

ان من قال لامرأته انت طالق غدا او ان شئت فقال الساعة يقع الطلاق ولا ينتظر مجيء الغد ويجعل كان المضموم الى المشية فعل آخر وكان
الطلاق معلقا باحد الفعلين كذا في مسألتنا الا ان بين مسألتنا وبين مسألة الاستشهاد نوع فرق فان في مسألة الاستشهاد اذا قال
من مجلسها قبل ان تشاء طلقت غدا وفي مسألتنا اذا جاء راس الشهر قبل ان يقدم فلان لا تطلق ما لم يقدم فلان والفرق ان في مسألة
الاستشهاد التعليق بالمشية قد بطل بقيامها من المجلس قبل المشية فبقي الطلاق مضافا الى الغد لا غير فاذا جاء الغد وقع الطلاق اما في
بانعدام القدوم للحال لا يبطل التعليق بالقدوم فبقي الطلاق معلقا فما لم يوجد القدوم لا يقع الطلاق ومتى جمع بين الوقت
والفعل واضاف الطلاق اليهما فان قال انت طالق غدا واذا قدم فلان فهاهنا تطليقتان تطلق غدا واحدة واذا قدم فلان
تطلق اخرى لان قوله انت طالق غدا اضافة الطلاق الى الغد وقوله اذا قدم فلان تعليق بالفعل ولا مجانسة بين الفعل والوقت
حتى يصير جزاء الاول جزاء للثاني بحكم العطف اذا شاركه انما يثبت في جنس واحد وقد ذكرنا للثاني حرف الشرط ولم يذكر له جزاء وكان
ناقصا في معنى الجزاء فاستدعى ان يكون له جزاء فاذا تعذر جعل الجزاء الاول جزاء للثاني استدعى للثاني جزاء اخر فصار كانه قال انت
طالق غدا واذا قدم فلان فانت طالق تطليقة اخرى بخلاف ما اذا ذكر تعليقين او وقتين لان هناك الثاني من جنس الاول فصار جزاء
الاول للثاني بحكم العطف لا يستدعي للثاني جزاء اخر فكان التعليق الثاني غير التعليق الاول لا الطلاق اخر فلهذا افترقا

الفصل السابع في بيان من يدخل تحت قوله املكه وفي بيان هذه الصيغة انها للحال او للاستقبال

واذا قال الرجل كل امرأة املكها فهي طالق ان دخلت الدار
وقال ان دخلت الدار فكل امرأة املكها فهي طالق وفي ملكه امرأة يوم الحلف فتزوج امرأة قبل الدخول وامرأة بعد الدخول طلقت التي في ملكه
يوم الحلف لا غير وهذا استحسان والقياس ان تطلق التي يملكها في المستقبل ولا تطلق التي في ملكه يوم الحلف وجه القياس في ذلك ان
صيغة افعل للاستقبال حقيقة لان الالف من حروف الاستقبال الا ترى ان الرجل يقول اسافر واتزوج ويريد به الاستقبال واذا كان
حقيقة للاستقبال صار كانه صرح وقال كل امرأة املكها فيما استقبل ولو قال هكذا لا تطلق الحالية فكذلك ههنا وجه الاستحسان ان صيغة
افعل للاستقبال حقيقة وللحال حقيقة لانها مستعملة فيهما جميعا في الحال كقول الشاهد بين يدي القاضي اشهد وكقولنا اشهد ان لا اله الا الله
وفي الاستقبال كقول الرجل اسافر واذهب اتزوج اشرب فهذا لان الازمنة ثلاث ماض ومستقبل واسم للحال غير هذا وكانت هذه الصيغة
حقيقة للحال كما هي حقيقة للاستقبال والجمع بينهما متعذر لمكان التنافي فان الحال عبارة عن موجود قائم والاستقبال عبارة عن
معدوم سيوجد وبينهما تناف بعد هذا اختلفت عبارة المشايخ بعضهم قالوا هي للحال احق اذ ليس صيغة سوى هذه اما للاستقبال
صيغة اخرى وهي سأفعل سوف افعل واذا كانت هذه الصيغة للحال احق فعند الاطلاق تنصرف اليه وبعضهم قالوا لما كان حقيقة
لهما تتعين لاحدهما بالمرجح عليه للاستعمال كما تعين الاستقبال في قوله اتزوج اسافر وتعين للحال في قوله اشهد فنقول في الاملاك غلب
استعمال هذه الصيغة للحال يقول الرجل انا املك كذا وكذا وفلان يملك كذا وكذا ويراد به الحال فاذا اغلب استعماله في الاملاك للحال صار الحال
كالمنصوص عليه فصار كانه قال كل امرأة املكها للحال طالق ان دخلت الدار ولو نص على هذا ودخل الدار تطلق كل امرأة كانت في ملكه يوم الحلف لا غير
كذا ههنا فان قيل وضع للحال الاسم غير هذا وهو قوله انا مالك قلنا هذا اسم الفاعل وحاجتنا الى اثبات الاسم للحال لا الاسم للفعل ليس كذلك الا اذا ذكرنا

الفصل الثامن في كلمة في

يجب ان يعلم ان كلمة في حقيقتها للظرفية فاذا دخلت على ما يصلح ظرفا حملت على الظرفية عملا بالحقيقة وان دخلت
على ما لا يصلح يحمل على الشرطية لمناسبة بين الظرفية وبين الشرطية لان الظرف يشتمل على المظروف من جوانبه ويثبت لا اتصال بين
المظروف وبين الشرط والمعلق به نوع اتصال يحمل على الشرطية لمكان المناسبة من الوجه الذي ذكرنا عند تعذر العمل بحقيقتها
صيانة لها عن الالغاء واذا حملت على الشرطية يجعل ما كان ظرفا شرطا وما كان مظروفا جزاء وعند تعذر جعل الظرف شرطا يلغو
كلمة في بيان هذا الاصل اذا قال لامرأته انت طالق في دخولك الدار لا تطلق حتى تدخل الدار وفي دخولك الدار طلقت ساعة ما تكلم لان في
الفصل الاول جعل الطلاق وجعل الدخول ظرفا لانه ذكر في بدون حرف لها يصير صيغة للمذكور اولا فهو الطلاق والدخول لا يصلح
ظرفا لانه فعل والفعل لا يصلح ظرفا فجعل شرطا فصار الطلاق معلقا بدخول الدار واما في قوله انت طالق في دخولك الدار جعل
الطلاق ظرفا والدخول مظروفا لانه ذكر في مع حرف لها فتصير صفة للمذكور اخرا وهو الدخول والطلاق لا يصلح ظرفا للدخول
ولا يمكن جعل الطلاق شرطا ايضا لان الطلاق لا يصلح شرطا للدخول اما الدخول فيصلح شرطا للطلاق الا عند تعذر العمل بالظرفية
ما كان مظروفا يجعل جزاء وما كان ظرفا يجعل شرطا والظرف ههنا الطلاق وانه لا يصلح شرطا فتعذر العمل بالظرفية والشرطية

ملغا كلمة في وبقي قوله انت طالق فيقع الطلاق في الحال **الفصل التاسع في كلمة قبل وبعد ومع اذا ذكرت بين الطلاق والوقت مع حرف الها**
وبدون حرف الها واذا قال الرجل لامراته انت طالق تطليقة بعدها يوم الاضحى طلقت للحال ولو قال بعد يوم الاضحى لم تطلق حتى يمضي يوم الاضحى
والفرق ان في الفصل الاول البعد به صفة المذكور اخرا وهو يوم الاضحى فبقي الطلاق خاليا عن الوقت فيقع في الحال فيكون الواقع
في الحال تطليقة بعدها يوم الاضحى فيكون الوقوع كما اوقع اما في الفصل الثاني البعد به صفة المذكور اولا وهو الطلاق فقد اوقع
الطلاق بعد يوم الاضحى فلا يقع الا كما اوقع ولو قال لها انت طالق قبل يوم الاضحى يقع الطلاق للحال كذلك لو قال لها انت طالق
قبلها يوم الاضحى يقع الطلاق للحال هذا الجواب ظاهر في قوله انت طالق تطليقة قبلها يوم الاضحى لان القبلية هاهنا صفة المذكور
اخرا وهو يوم الاضحى ومن ضرورة تقدم يوم الاضحى على الطلاق تاخر الطلاق عنه ولكن الوجه في هذا ان يقال بان تاخر الطلاق
ليس بمذكور صريحا ولكن التاخر في الطلاق انما يثبت ضرورة وصف يوم الاضحى بالتقدم عليه وهذا الوصف منه باطل
لان الوقت مما لا يقبل التقدم والتاخر واذا بطل وصف التقدم ليوم الاضحى لم يثبت وصف التاخر للطلاق فبطل الطلاق خاليا
عن الصفة فيقع الحال والحاصل ان الطلاق اذا اضيف الى وقت لا يقع ما لم يوجد الوقت المضاف اليه الطلاق واذا
اضيف الى الطلاق يقع الطلاق ساعة ما تكلم به المتكلم واختلف عبارة المشايخ في ذلك قال بعضهم الطلاق مما يحلف به
ويصح تعليقه بالشروط فاذا اضافه الى الوقت يتعلق بمجي ذلك الوقت فاما الوقت فلا يحلف به ولا يصح تعليقه بالشروط
فمتى اضافه الى الطلاق لم يثبت بينهما تعلق فيقع للحال وبعضهم قالوا اذا اضاف الطلاق الى الوقت فقد استعمل
الاضافة في محلها لان الاضافة انما تستعمل في الواقع والطلاق هو الواقع فتصح الاضافة ويتعلق الواقع بذلك الوقت
الى الطلاق فقد استعمل الاضافة في غير موضعها فلغت الاضافة ولم يثبت التعليق فوقع الحال واذا اردت معرفة
اضافة الطلاق الى الوقت من اضافة الوقت الى الطلاق انظر الى حرف الها انها دخلت على الوقت او على الطلاق
ان دخلت على الوقت كان الوقت مضافا الى الطلاق كما في قوله انت طالق قبلها يوم الاضحى ففي هذه الصورة الوقت
مضافا الى الطلاق فانه جعل يوم الاضحى قبل الطلاق فلغت الاضافة وصار كانه قال انت طالق وسكت وان
دخل حرف الها على الطلاق كان الطلاق مضافا الى الوقت كما في قوله انت طالق بعد يوم الاضحى ففي هذه الصورة
الطلاق مضاف الى الوقت فانه جعل هذه التطليقة بعد يوم الاضحى فتصح الاضافة ويتعلق الطلاق بيوم الاضحى
واما اذا قال لها انت طالق مع يوم الاضحى طلقت حين تطلع الشمس من يوم الاضحى لانه مع للقران وقد ذكرها بدون
حرف الها فصار صفة للمذكور اولا وهو الطلاق فكانت داخلة على الطلاق وصار الطلاق مضافا الى يوم الاضحى
على سبيل المقارنة ولا مقارنة الا بطلوع الفجر من يوم الاضحى ولو قال معها يوم الاضحى يقع ساعة ما تكلم به لانه مع هاهنا
ذكر مع حرف الها صار صفة للمذكور اخرا وهو الوقت فكانت داخلة على الوقت وصار الوقت مضافا الى الطلاق
فبطلت الاضافة وبقي الطلاق مرسلا فان قيل كلمة مع كلمة وصل ومقارنة السبيل في المقرنين ان يجتمعا ولا تفترق
بينهما اذا قرن ذلك بهذا الا ترى ان في قوله طالق مع كل تطليقة استوى الحال بينهما ذكر مع حرف الها فهاهنا يجب ان يكون
كذلك ولا يقع الطلاق الا بعد يوم الاضحى سواء ذكر مع حرف الها او بدون حرف الها والجواب انما يقع الفرق في هذه
المسئلة لان الطلاق ملكه وفعله والوقت ليس ملكه ولا فعله والانسان يملك وصل ملكه وفعله بما ليس بملكه وفعله اما لا يملك
وصل ما ليس بفعله بفعله او ليس في وسع الانسان ذلك فاذا قال لها انت طالق مع يوم الاضحى فقد وصل فعله بما ليس بفعله
وذلك في وسعه فاتصل به فلم تطلق للحال واذا قال لها انت طالق تطليقة معها يوم الاضحى فقد وصل ما ليس بفعله بفعله
وذلك ليس في وسعه فلم يتصل بفعله فطلقت للحال بخلاف مسئلة الطلاق لان الطلقة الاولى كما هي ملكه وفعله فالثانية
كذلك فاستوى وصل هذا بتلك وتلك بهذه فقد وصل ملكه وفعله بملكه وفعله فثبت الاتصال في الحال **الفصل العاشر في التعليقات**
هذا الفصل يشتمل على انواع **نوع في تعليق الطلاق بالملك** واذا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق وان امرت من يزوجها
فهي طالق فامر انسانا فزوجها منه طلقت لان هذا يمينان احدهما على الامر والاخرى على التزوج فانحلال احدهما لا يوجب
انحلال الاخرى ولو قال ان تزوجت وان امرت من تزوجها فهي طالق فامر فزوجها منه طلقت لان اليمين واحدة والشرط شيان

الامر والتزوج فبمجرد الامر لا تحل اليمين وكذلك لو تزوجها من غير ان يامر احدا بذلك لا تطلق لانه بعض الشرط فان امر بعد ذلك رجلا فقال
زوجني فلانة وهي امراته على حالها طلقت لانه كمل الشرط واذا قال الرجل ان خطبت فلانة او تزوجتها فهي طالق فخطبها ثم تزوجها لا تطلق
لان شرط الحنث احد شيئين اما الخطبة او التزوج فمتى خطبها وجد شرط الحنث والمراة ليست في نكاحه فانحلت اليمين لا الى حنث
فاذا تزوجها بعد ذلك فقد تزوجها واليمين منحلة فلا تطلق في حيل الكافي في باب الايمان قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرحه
وهو بمنزلة ما لو قال ان قبلت فلانة فهي طالق فقبلها ثم تزوجها لا تطلق لما ذكرنا من المعنى هكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله
واشار ابو يوسف الى المعنى وقال لانه حنث بالخطبة وهذا يدل على ان اليمين منعقدة اذ لو لم يكن منعقدة لما حنث بالخطبة
وهذا رد على من يقول اليمين غير منعقدة لان الشرط احدهما واحدهما بعينه صالح والاخر لا فانه نص على الحنث بالخطبة دون
الانعقاد لا يتصور الحنث فان زوجها منه فضولي فبلغها فاجازت طلقت بمنزلة ما لو قال ان قبلتها وتزوجتها فهي طالق
فتزوجها قبل ان يقبلها طلقت وكان ينبغي ان لا يقع الطلاق هاهنا لان شرط وقوع الطلاق التزوج وقد وجد قبل الملك
فينبغي ان تحل اليمين لا الى حنث قلنا نعم شرط الحنث التزوج لكن التزوج انما يقع باجازتها وعند ذلك هي في نكاحه قال
شمس الايمة السرخسي رحمه الله وبهذه المسئلة تبين ان من قال ان خطبت فلانة وكل امراة خطبتها فهي طالق ان يمينه لا تنعقد لان الخطبة
غير العقد وهي تسبق العقد فلا يكون بهذا اللفظ مضيفا الى الطلاق الملك وهذا في لسان العربية فان عقد يمينه بالفارسية
بان قال اكر فلانة را خواهم او قال هر زني را كه خواهم ففي كل موضع يكون هذا اللفظ تفسيرا للخطبة لا تنعقد اليمين ايضا
وفي كل موضع يريدون بهذا اللفظ التزوج تنعقد اليمين اذا كان مراده هذا ويقع الطلاق اذا تزوجها هذه الجملة في
كتاب الحيل وفي عرف ديارنا قوله بخواهم تفسير قوله بكنم او تزوجت فتنعقد اليمين فلا يقع بالخطبة فاذا تزوجها يقع الطلاق
ولو كان الرجل عارفا بحقيقة هذه اللفظة انها للخطبة فقال عنيت به الخطبة لا يصدق قضاء ويصدق ديانة لانه خلاف الظاهر
والمجاز المعتاد فيلتحق بالحقيقة ومن ادعى خلاف الحقيقة لا يصدق في القضاء ولو قال اكر فلانة را خواهم كما هو تفسير الخطبة في
عرفنا فلا تنعقد اليمين ولو تزوجها بعد ذلك لا يقع الطلاق ولو قال اكر فلانة را خواهم هر انكاه كه بخواهم وي را سه طلاق فتزوجها
لا يقع الطلاق لان قوله فلانة را خواهم حراشي ينصرف الى ارادة التزوج وقوله با خواهم الى حقيقة التزوج وارادة التزوج
تسبق التزوج فانحلت اليمين بالارادة فلا يقع الطلاق بالتزوج كما في مسئلة الخطبة ومن جنس مسئلة الخطبة اذا قال
لها ان تزوجت فلانة او امرت انسانا ان يزوجها مني فهي طالق فامر غيره فزوجها منه لا تطلق لانه حنث بالامر وهذه المسئلة
دليل ايضا على ان اليمين منعقدة قال والد الوليد ان زوجتني امراة فهي طالق فزوجه امراة بامره لا تطلق لان التعليق لا يصح
لانه غير مضاف الى ملك النكاح لان تزويج الوالد ابنه لا بغير امره غير صحيح وهو لم يذكر الامر فلم يصح هذا التعليق في فتاوى الفضلي
قال بالفارسية اكر دختر فلان مرا دهند وي را طلاق فتزوجها لا تطلق ولو قال اكر بدهند والمسئلة بحالها تطلق هكذا ذكر
الفضلي رحمه الله في فتاويه وقال غيره من المشايخ لا تطلق في الوجهين لان اليمين انحلت قبل الدخول في نكاحه فصار كما لو قال
لامراة ان جلست في نكاحك فانت طالق فجلس ثم تزوجها لا تطلق لانه حنث قبل التزوج وعلى هذا اذا قال اكر فلانة را مرا
داده شود وي را طلاق فتزوجها لا تطلق لان اليمين انحلت بالتزوج قبل الدخول في نكاحه وانا اقول ينبغي ان تطلق لان شرط
الحنث في نكاحه التزوج ولكن تمام التزويج بتزوجه وعند ذلك هي في نكاحه الا ترى في مسئلة كتاب الحيل التي كتبنا قبل هذا
جعلنا اجازتها من تمام تزوجها فكذا في هذا الجانب وسامل عند الفتوى اكر وي دختر خويش را بكس دهم بار واو را مركي وي را اكر
دهند فامراته طالق ثم ندم على ذلك واراد ان يتزوج من غير ان يقع الطلاق على امراته فالحيلة في ذلك ان توكل البنت رجلا ان
يزوجها ان كانت بالغة ويقول الاب لا اجيز ما تصنعون فيجوز النكاح ولا تطلق امراته **نوع آخر من هذا الفصل** اذا قال
ان كلمت فلانا فكل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج امراة قبل الكلام وامراة بعد الكلام طلقت المتزوجة بعد الكلام ولا تطلق
المتزوجة قبل الكلام وصار الكلام في هذه الصورة شرطا لانعقاد اليمين والتزوج شرطا لانحلال اليمين فالذي تزوجها قبل
الكلام تزوجها بعد انعقاد اليمين فتطلق ولو قال كل امراة اتزوجها فهي طالق ان كلمت فلانا ان نص على الوقت بان قال كل
امراة اتزوجها فهي طالق ان كلمت فلانا تطلق المتزوجة قبل الكلام ولا تطلق المتزوجة بعد الكلام وصار التزوج في

في هذه المسئلة شرط انعقاد اليمين والكلام شرط انحلال اليمين فالتي تزوجها بعد الكلام تزوجها قبل انعقاد
اليمين فلا تطلق ولو كلم فلانا مرة اخرى هل تطلق المتزوجة بعد الكلام الاول ذكر في الجامع انها لا تطلق وهذا
لانها لو طلقت اما ان طلقت بالكلام الاول ولا وجه اليه لانه وجد قبل انعقاد اليمين او بالكلام الثاني ولا وجه اليه
لان الكلام لم يصير شرطا مكررا وقد ذكر في القدوري ان من قال كل امراة اتزوجها فهي طالق ان دخلت الدار فدخل الدار ثم
تزوج امراة لا يقع عليها الطلاق فان دخل الدار ثانيا وقع عليها الطلاق قال الصدر الشهيد والدي تاج الدين
رحمه الله وليس الامر كما يزعمون لان موضع المذكور في القدوري انه دخل الدار قبل التزوج اصلا والدخول قبل التزوج لم
ينعقد عليه اليمين لم يصير شرطا في اليمين اصلا فجاز ان يقع الطلاق بدخول اخر يوجد بعد التزوج اذ الدخول حينئذ
لا يصير شرطا مكررا وموضوع ما ذكر في الجامع انه تزوج امراة قبل الكلام وتزوج امراة بعد الكلام ثم تكلم مرة اخرى والكلام
الاول انعقد عليه اليمين وصار شرطا في حق المتزوجة قبل الكلام بحكم اليمين حتى وقع الطلاق على المتزوجة قبل
الكلام الاول بالكلام واذا صار الكلام شرطا بحكم هذا اليمين لا يمكن جعل الكلام الثاني شرطا لان الكلام بحكم هذا
اليمين غير مكرر بخلاف ما ذكر القدوري لم يصير شرطا اصلا حتى لو صار شرطا بان تزوج امراة قبل دخول الدار وتزوج
امراة بعد دخول الدار لا يقع الطلاق على المتزوجة بعد دخول الدار وان دخل الدار ثانيا كما ذكر في الجامع وفي مسئلة
الجامع لو لم يصير الكلام الاول شرطا بان لم يتزوج امراة اصلا حتى كلم فلانا ثم تزوج امراة يقع الطلاق عليها اذا كلم فلانا
مرة اخرى بعد ذلك فاذا لا مخالفة بين ما ذكر القدوري وبين ما ذكر هاهنا من حيث المعنى وانما المخالفة من حيث الصورة
لاختلاف الوضع **نوع آخر في التعليق بحرف الشرط وفي الاضافة الى مسمى موصوف بصفة الاصل** ان الحالف متى علق
الجزاء بحرف من حروف الشرط يتعلق وجوده بما دخل عليه حرف الشرط ومتى لم يعلقه بحرف من حروف الشرط ولكن اضافه الى مسمى
موصوف بصفة ان كان المسمى معرفا بالاشارة او بالاضافة او بالنسبة لا يتعلق بتلك الصفة لان الصفة بدون حرف
الشرط بذكر التعريف والمسمى معروف بالاشارة او الاضافة او النسبة فلا حاجة الى التعريف وان لم يكن المسمى معروفا
بهذه الاشياء يتعلق بتلك الصفة لان الصفة هاهنا محتاج اليها للتعريف فيعتبر وهو معنى ما نقل عن المشايخ ان
الصفة في الغائب معتبرة وفي الحاضر لغو ثم اذا لغا ذكر الصفة في حق المعروف صار ذكرها وعدم ذكرها بمنزلة ولو انعدم
ذكرها وقع الجزاء للحال فكذا اذا صار ذكرها وعدم ذكرها بمنزلة واذا اعتبر ذكر الصفة في غير المعروف صارت الصفة
في المسمى بمعنى الشرط لان الشرط ما يكون ملفوظا به وهو على خطر الوجود ويقف نزول الجزاء على وجوده وقد وجد
ذلك فيما نحن فيه الا انه يستقيم ذكر الجزاء هاهنا بحرف الفاء لان الصفة ليست بشرط حقيقة فظاهر واما لفظا لانه
لم يذكرها مقرونة بحرف الشرط بل هي للتعريف حقيقة الا انها صارت شرطا معنى لوجود معاني الشرط فيها فمن حيث
انها شرط معنى استقام ذكر الجزاء بحرف الفاء ومن حيث انها ليس بشرط حقيقة ولفظا استقام ذكر الجزاء بدون حرف الفاء
علامتها قال محمد رحمه الله واذا قال الرجل المراة التي تزوجها طالق فقال فهي طالق فتزوج امراة تطلق ولو قال هذه
المراة التي تزوجها طالق فتزوجها لا تطلق لان في المسئلة الاولى المسمى غير معرف بالاضافة ولا بالاشارة ولا بالنسبة
فتعلق الحكم بالصفة التي ذكرها فيها وهو التزوج وصار التزوج بمعنى الشرط كانه قال ان تزوجت امراة فهي
طالق ولو قال هكذا فتزوج امراة تطلق كذا هاهنا اما في المسئلة الثانية المسمى معرف بالاشارة ولا يتعلق الحكم
بالصفة التي ذكرها فيها وهو التزوج بل يجعل ذكرها والعدم بمنزلة واذا صار ذكر الصفة والعدم بمنزلة صار
كانه قال هذه طالق ومن قال الاجنبية هذه طالق ثم تزوجها لا تطلق كذا هاهنا ولو قال فلانة بنت فلان التي اتزوجها
طالق فتزوجها لا تطلق لانه عرفها بالاسم والنسب كالتعريف بالاشارة ولو عرفها بالاشارة لا يصح ذكر الصفة
فيها ولا يتعلق الحكم بها كذا هاهنا فان قيل التعريف بالاسم ليس نظير التعريف بالاشارة بدليل ما ذكر في الجامع رجل
اسمه محمد بن عبد الله وله غلام فقال ان كلم غلام محمد بن عبد الله هذا احد فامراته طالق اشار الحالف الى الغلام لا الى
نفسه ثم ان الحالف كلم الغلام بنفسه تطلق ولو كان التعريف بالاسم كالتعريف بالاشارة لكان لا تطلق امراته كما لو اشار

الى نفسه قلنا في الفرق ان الاسم والنسب وضعا للتعريف الغائب لا في التعريف الحاضر بل التعريف الحاضر الاشارة كما في الشهادة فانها
اذا قامت على غائب او ميت يشترط الاسم والنسب واذا قامت على حاضر يشترط الاشارة واذا ثبت هذا فنقول في مسئلة محمد بن
عبد الله الحالف حاضر فيشترط لتعريفه الاشارة او الاضافة بالكناية ولم يوجد فلم يصير معروفا اصلا فبقي منكرا فدخل تحت اسم النكرة
وفي اسم الطلاق الاسم والنسب في الغائب لا في الحاضر فيحصل بهما التعريف فيلغو الصفة حتى انه في مسئلة الطلاق لو كانت
فلانة حاضرة عند الحالف فذكر اسمها ونسبها لا يحصل التعريف الا بلغو الصفة ويتعلق الطلاق بالتزوج هكذا ذكر شيخ الاسلام
في الجامع وبعض مشايخنا قالوا في الفرق ان التعريف بالاضافة والاشارة لا يحتمل التنكير بوجه ما والتعريف بالاسم والنسب
يحتمل التنكير ولهذا يحسن ان يقال من محمد بن عبد الله حتى يراد في تعريفه فيقال العلائي واذا احتمل التعريف بالنسب جهة التنكير
يحمل عليه اذا دل الدليل عليه وقد دل الدليل في مسئلة محمد بن عبد الله على التنكير وهو العراض عن الاضافة مع انه اقصر عبارة واتم معان
من غير ضرورة وهذا امر معتاد فيما بين الناس فان الرجل اذا اراد ان يلبس ملكه على غيره يقول هذا ملك عبد الله ويريد نفسه وانما
كذلك يحمل اختياره على التنكير فبقي الحالف منكرا فدخل اسم النكرة فاما في مسئلة الطلاق لم يوجد دليل يدل على اختياره جهة التنكير
لان الاتيان بالنسبة انما كان ضرورة انها لم تكن حاضرة والغائب انما يعرف بالاسم والنسبة اذا لم يوجد دليل يدل على التنكير
والاسم والنسبة وضعا للتعريف في الاصل حمل على التعريف فصارت المراة معرفة فالصفة في المعرف لغو فصار ذكرها والعدم بمنزلة
فكانه قال للاجنبية هذه طالق ثم تزوجها ولو قال كل امراة اتزوجها ما دامت عمرة حية او قال حتى تموت عمرة ذكر محمد رحمه الله في
الكتاب انها لا تطلق عامة المشايخ على ان تاويل المسئلة ان عمرة كانت مشارا اليها بان قال ما دامت عمرة هذه حية فاما اذا لم يكن
مشارا اليها تطلق وتدخل تحت اسم النكرة وعلى قياس ما ذكر شيخ الاسلام ينبغي ان يقال اذا كانت عمرة حاضرة تطلق واذا كانت
غائبة لا تطلق ولو قال النساء المراة التي تدخل منكن الدار طالق فدخلت امراة من نسائه الدار طلقت ولا تطلق واحدة منهن
قبل الدخول ولو قال لامراته فلانة التي تدخل الدار طالق طلقت فلانة حين ما قال هذه المقالة دخلت الدار او لم تدخل لان في المسئلة الاولى
المسمى غير معرف فتعلق الحكم بالصفة المذكورة وصارت بمعنى الشرط كانه قال ان دخلت امراة من نسائي الدار فهي طالق ولو صرح
بذلك فطلق التي تدخل ولا تطلق واحدة منهن قبل الدخول وعلى قياس مسئلة عمرة ينبغي ان يقال على قول عامة المشايخ انها تطلق
فلانة للحال اذا كانت مشارا اليها لان التعريف لا يحصل بالاسم من كل وجه فلا يلغو ذكر الصفة وعلى قياس ما ذكر شيخ الاسلام
رحمه الله يجب ان يقال اذا كانت فلانة حاضرة لا تطلق فلانة للحال لانها اذا كانت حاضرة لا تصير معرفة بالاسم فلا يلغو ذكر
الصفة وفي المسئلة الثانية المسمى معرفة بالنسبة فلغا ذكر الصفة فيها والتحقت بالعدم كانه قال فلانة طالق ولو صرح بذلك
طلقت فلانة للحال كذا هاهنا قال محمد رحمه الله واذا قال الرجل فلانة بنت فلان طالق ان دخلت الدار لم تطلق حتى تدخل بخلاف
ما لو قال فلانة بنت فلان التي تدخل الدار طالق والفرق ان قوله ان دخلت الدار صريح في الشرط ومن حكم الشرط ان المعلق به لا ينزل الا
عند وجود الشرط في حق هذا المعنى المعرف والمنكر سواء فاما النسبة فليست بصريح في الشرط وكذا في الصفة ولكن يعتبر الصفة والنسبة
شرطا اذا صح ذكرها وانما يصح ذكرها في المنكرة دون المعرفة فلهذا افترقا **نوع آخر في معرفة ما يدخل في كلما وفي تعليق الطلاق بالكلمتين
بالعربية والفارسية** الاصل ان كلمة كل اذا اضيفت الى اسم منكر منعوت بالصفة ان كان يحتمل ذلك المسمى غاية معلومة ينصرف
هذه الكلمة الى جملته وان لم يحتمله غاية معلومة ينصرف الى الواحد من ذكراه وهذا لان كلمة كل لتعميم الاسماء قال الله تعالى كل
كل شيء والعمل بحقيقة الاسم واجب ما امكن فان كان لما دخل عليه هذه الكلمة غاية معلومة فالعمل بحقيقة هذه الكلمة وهو
العموم ممكن فوجب العمل بالحقيقة وانصرف كلمة كل الى جميع ما دخلت عليه من هذا الاسم واذا لم يكن لما دخل عليه هذه الكلمة
غاية معلومة فالعمل بحقيقة هذه الكلمة وهو العموم غير ممكن فينصرف هذه الكلمة الى الواحد من ذلك الاسم وهذا لان
عند تعذر العمل بالحقيقة يقع التعارض بين المقادير وليس البعض اولى من البعض فينصرف الى المتيقن فهو الاولى والذي
يوضح هذا الاصل مسئلة الاجارة ومسئلة النفقة اما مسئلة الاجارة فان من قال لغيره آجرتك هذه الدار كل شهر بكذا
تنعقد الاجارة على شهر واحد في الحال حتى كان له ان يفسخ الاجارة على راس الشهر الثاني لانه اضاف الاجارة الى شهر منكر
منعوت عن الصفة وليس لما اضيف اليه هذه الكلمة وهو الشهر غاية معلومة لان غايته بقيام الساعة ولا يعرف

قيام الساعة الا الله تعالى فانصرف الاجارة الى شهر واحد وبمثله لو قال اجرتك هذه الدار سنة كل شهر بعشرة دراهم الاجارة الى
جميع شهور السنة في الحال حتى لا يكون له ان يفسخ الاجارة راس الشهر الثاني لان كلمة كل في هذه الصورة اضيفت الى ما له
غاية معلومة وهو شهور سنة واحدة واما مسئلة النفقة فان من قال لامراة غيره كفلت لك بنفقة كل شهر كذا يصير كفيلا
بنفقة شهر واحد ولو قال لها كفلت لك بنفقة سنة كل شهر كذا يصير كفيلا بنفقة جميع السنة والفرق ما ذكرنا في مسئلة الاجارة
ولا يلزم علينا قلنا اذا قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فان يمينه ينصرف الى جميع نساء العالم وان لم يكن للجملة غاية معلومة
لانا قلنا كلمة كل اذا اضيفت الى اسم منكر متعرض عن الصفة وثمة كلمة كل اضيف الى اسم منكر متعرض عن الصفة لانه ذكر المراة موصوفة
بصفة التزوج والمراة الموصوفة بصفة التزوج لا غاية معلومة فانصرفت هذه الكلمة الى جملتها بيان هذا الاصل
اذا قال لامراته انت طالق تطليقة مع كل تطليقة فهي طالق ثلاثا لان كلمة كل في قوله مع كل تطليقة دخلت على اسم منكر متعرض عن
الصفة وهو التطليقة وللطلاق حد معلوم وهو الثلاث اذا كانت المراة حرة فانصرفت هذه الكلمة الى الثلاث فصار كانه
قال لها انت طالق مع كل تطليقة من الثلاث فصار موقعا ما زاد على الثلاث الا ان الطلاق لا يزيد على الثلاث وقوعا
فبطل الزيادة فيقع الثلاث ولو قال المقر لك علي درهم مع كل درهم او قال لك علي مع كل درهم لزمه درهمان لان كلمة كل في هذه الصورة
في قوله مع كل درهم دخلت على ما ليس له غاية معلومة وهو الدرهم فانصرف الى الواحد منه اما في مسئلة الطلاق لما اذا نظر الى دراهم
معدودة بان نظر الى عشرة دراهم مثلا وقال لفلان علي مع كل درهم من هذه الدراهم درهم وهناك يلزمه عشرون درهما لان
كلمة كل دخلت على ما له غاية معلومة في هذه الصورة فتناول جميع الدراهم المشار اليها وصار مقرا على نفسه بجميع الدراهم
المشار اليها ~~وصار مقرا على نفسه بجميع~~ مع كل درهم منها درهم فيلزمه عشرون درهما فرق بين هذا وبينما اذا كان للرجل نسوة فقال لواحدة
منهن بعينها انت طالق مع كل امراة لي فانه هناك لا يتعدد الطلاق على المعينة بتعدد النسوة بل يقع عليها طلقة واحدة وفي
مسئلة الدراهم يتعدد الدراهم حتى يلزمه عشرون درهما في الصورة لان في الطلاق وصف المعينة بكونها طالقا مع كل امراة
وهي بالطلقة الواحدة يتصف بكونها طالقا مع كل امراة فلا حاجة الى تعديد الطلاق في حقها اما في مسئلة الدراهم المعينة درهما
منكرا وانما يلزمه مع كل درهم من الدراهم المعينة درهما منكرا اذا تعددت الدراهم المنكرة حسب تعدد الدراهم المعينة حتى قلنا ان
في مسئلة الدراهم لو عين درهما ثم نظر الى العشرة الدراهم وقال لفلان علي مع كل درهم من هذه الدراهم لا يلزمه الا عشرة دراهم ولو
قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فهذا على كل امراة لكن مرة واحدة حتى لو تزوج امراة وطلقت لو تزوجها ثانيا لا تطلق ولو قال
كلما تزوجت امراة فهي طالق فهذا على امراة كل مرة حتى يستوفي ثلاث تطليقات حتى لو تزوج امراة وطلقت لو تزوجها ثانيا
تطلق ايضا هكذا ذكر في الاصل وفي طلاق المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال كلما تزوجت امراة فهي طالق فتزوج امراة فطلقت
فتزوجها ثانيا لم تطلق ولا يحنث في هذا مرتين وهذا مثل قوله كل امراة اتزوجها فهي طالق وقال ابو يوسف رحمه الله ولمن حلف كلما
تزوجتك اذا خاطبها بعينها فانه هناك عليها الطلاق كلما تزوجها والحاصل ان على قول ابي يوسف رحمه الله على رواية كتاب
المنتقى كلمة كلما اذا دخلت على المعين او على المخاطب يقتضي التكرار واذا دخلت على غير المعين او على غير المخاطب لا يقتضي التكرار واو
ذلك في الكتاب مسائل منها اذا قال كلما اشتريت هذا الثوب فهو صدقة وكلما ركبت هذه الدابة فعلي صدقة كذا فانه
يلزمه في كل دفعة ما التزم واذا قال كلما اشتريت ثوبا كلما ركبت دابة فعلي صدقة كذا لا يلزمه الا ما التزم الا مرة واحدة
اذا قال كلما دخلت هذه الدار فانت طالق فدخلت الدار ثلاث مرات حتى وقع ثلاث تطليقات فتزوجت هذه المراة
بزوج آخر ثم عادت الى الزوج الاول فدخلت الدار لا يقع شي لان اليمين انعقدت على تطليقات الملك الذي حلف
عليه وقد استوفاها بجملتها فارتفعت اليمين فعادت الى الزوج الاول واليمين مرتفعة واما اذا اضاف الطلاق الى الملك
الثاني او الى كل ملك بان حلف بعد النقل بدا كان يقول كلما تزوجتك فدخلت هذه الدار فهي طالق في اول ثمان
الفذوري ثم في المسئلة الاولى وهو ما اذا قال لها كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت الدار مرة او مرتين ولم تدخل بعد ذلك حتى انقضت
عدتها فتزوجت بزوج آخر وعادت الى الزوج الاول حتى عادت بثلاث تطليقات عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لو دخلت
الدار ثلاث مرات وقع ثلاث تطليقات عندهما بنظر في باب المشيئة في طلاق الحاكي في مسئلة انت طالق كلما شئت او اذا قال

١٧١

كل امراة لي طالق لا يدخل فيه المبانة بالخلع والايلاء الا ان يعنيها في باب الخلع في شرح شمس الائمة الرخسي رحمه الله وفي ايمان فتاوى النسفي رحمه الله
اذا قال ان تزوجت من بستر طلاق قال ذلك للمختلعة طلقت لانه اشارة وسمى فيكون العبرة للاشارة كانه قال هذه طالق وهي محل لفرع
الطلاق وهو نظير ما لو قال اكرم ابن فاطمة راكبا بهم ازمن بطلاق واشار الى امراة فاذا ثبتت ان اسمها عائشة تطلق وكانت العبرة للاشارة
واذا حلف كلما اكلت اللحم فكذا لزمه الحنث لكل لقمة اكل لان كل لقمة اكل ولو قال كلما شربت الماء فكذا لزمه الحنث لكل شرب على حدة ولا يلزمه
الحنث لكل نفس في شرب واحد اكثر من مرة واحدة يعني لا يلزمه الحنث بكل مص لان الكل شرب واحد ولو قال العبد كلما قعدت عندك فكذا
فقعد عنده ساعة لزمه الحنث ثلاث مرات لان الدوام على المقعود بمنزلة مقعود مستقبل اذا قال هر زني كي ويرا بود وي مال
فهي طالق فالمرء لم تزوجها يقع الطلاق على التي تزوجها ولا يقع على التي عنده وقت اليمين لان قوله هر زني كه دي را بود
عبارة عن قوله هر زني كي بود كه مرا عرب ويكذلك الجواب فيما اذا نوى بها ما يستقبل من النسوة وان نوى من الحالية وما يستقبل
ينصرف اليها وان نوى الحالية غير ما يستقبل ينصرف اليها واما اذا قال هر زني كي ويرا باشد فالجواب فيما اذا قال هر زني كه دي را
بود في هذا الوجه واما اذا قال هر زني كي وي را بود وباشد قال المشايخ بلخ ومشايخ بخارى رحمهم الله الجواب في هذه المسئلة
كالجواب فيما اذا تقدم في الوجوه كلها لان قوله باشد تاكيد لقوله بود وذكر في فتاوى اهل سمرقند انه لا ينعقد اليمين في هذه المسئلة
على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لان قوله بود وباشد يرجعان الى معنى واحد فصار الثاني حشوا فصار فاصلا اصل المسئلة ما اذا قال
لعبده انت حر وحر ان شاء الله تعالى ولو قال هر زني كي مرا هست وبود وباشد فههنا صار الالفاظ تصير لغوا بالاتفاق
فيصير فاصلا هكذا حكى عن الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله واذا قال ان دخلت الدار فكل امراة اتزوجها فهي طالق ولم امرا ة
فدخل الدار وطلق امراته ثم تزوجها طلقت ولو قال لامراته ان دخلت الدار فكل امراة اتزوجها فهي طالق فدخلت الدار وطلقها
زوجها ثم تزوجها تطلق ايضا وروى هشام عن ابي يوسف رحمهما الله انها لا تطلق وروى عنه ايضا اذا قال لامراته ان طلقتك
فكل امراة اتزوجها فهي طالق فطلقها ثم تزوجها لا تطلق وعلل فقال لان اليمين انما وقعت بفعل منها بالنكاح وغيرها وروى
عنه ايضا اذا قال ان طلقتك فلانة فكل امراة اتزوجها فهي طالق فهذا على غيرها وجه ما روي عن ابي يوسف رحمه الله انها صارت
معرفة بالاضافة وبالكناية فلم يدخل تحت اسم النكرة وجه ما ذكرنا انها تطلق ان قوله لامراته ان دخلت الدار فكل امراة
اتزوجها فهي طالق يمين معنى انه كان يمينا واحدا صورة لان قوله ان دخلت الدار شرط وجزاؤه قوله وكل امراة اتزوجها
فهي طالق يمين تامة فعلم انه يمينان معنى فيصير صورتها معرفة في اليمين الاولى لا يمنع دخولها تحت اسم النكرة في اليمين الثانية
الا ترى ان الرجل اذا قال ان دخلت الدار فكل امراة اتزوجها فهي طالق وفلانة هذه واشار الى المراة التي في نكاحه فدخل
المراة حتى وقع الطلاق على فلانة ثم تزوج فلانة طلقت وهل الامر الا بقول لان فلانة صارت معرفة بالاشارة اليها فلا تدخل
تحت اسم النكرة ولكن قيل الموجود ههنا يمينان فصيرورتها معرفة في احداها لا يمنع دخولها تحت اسم النكرة في الاخرى والدليل
على صحة ما قلنا ما ذكر الفضلي في فتاوى اذا قال الرجل ان فعلت كذا ما لم اتزوج فاطمة وكل امراة اتزوجها فهي طالق ففعل
ذلك الفعل ثم تزوج فاطمة تطلق لان عند ذلك الفعل يصير قائلا كل امراة اتزوجها فهي طالق فيقع الطلاق على فاطمة وان صارت
معرفة بقوله ما لم اتزوج فاطمة ولكن قيل هذا يمينان معنى فيصيرورتها معرفة في اليمين الاولى لا يمنع دخولها تحت اسم النكرة
في اليمين الثانية وحكى عن شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله انه سئل عمن قال لامراته اگر تو را طلاق کنم هر زنی که من او را بستد
ان تمن بطلاق فهي طالق وطلقها وتزوجها بعد ذلك انها لا تطلق لانه لو وقع الطلاق على امراة منكرة وهي صارت معرفة بالخطاب
وصار الحاصل ان في كل موضع كان الموجود يمينان فالمعرف في شرط احداها يدخل تحت اسم النكرة في اليمين الاخرى فاذا كانت
يمينا واحدا فالمعرفة في الجزاء يدخل تحت اسم الشرط اذا كان الشرط باسم النكرة كما لو قال لامراته ان دخل داري هذه احد
فانت طالق فدخلت المراة الدار طلقت وان صارت معرفة في الجزاء ولم يمنع ذلك دخولها تحت الشرط المذكور باسم النكرة والمعرفة
في الشرط لا يدخل تحت الجزاء اذا كان الجزاء باسم النكرة بيانه فيما ذكر في النوادر اذا قال لامراته ان فعلت كذا فنساي طوالق
ففعلت ذلك الفعل وقع الطلاق عليها وعلى غيرها وذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله اذا قال لامراته ان وطيتك فانت طالق
وكل امراة لي طالق فوطيها وقع عليها تطليقتان فلو كانت له امراة وقع عليها تطليقة والمعرف في الشرط لم يدخل تحت اسم

والكناية وبذكر الاسم فلا يدخل تحت اسم النكرة
كما لو قال لامراته كل امراة اتزوجها ما دامت
حية فهي طالق فطلق امراته ثم تزوجها لا تطلق
لانها صارت معرفة بالاضافة صح

النكرة المذكورة في الشرط بيانه فيما اذا قال ان دخل داري هذه احد فامراتي طالق فدخلها الحالف لا تطلق امراته لانه صار معرفا في الشرط باضافة
الدار اليه فلا يدخل تحت اسم النكرة وهو قوله احد نظير هذا تخرج جنس هذه المسائل قال محمد رحمه الله في الجامع اذا قالت المراة
لزوجها انك تزوجت علي فقال الرجل كل امراة لي طالق ثلاثا طلقت المخاطبة وروي عن ابي يوسف رحمه الله انها لا تطلق لان
غرض الزوج من اليمين تطييب قلبها وتسكينه من كل وجه وذلك انما يحصل اذا اراد الزوج ايقاع الطلاق على
امراة اخرى واما بقول يحتمل ان يكون غرض الزوج ما قلتم ويحتمل ان يكون غرضه معارضتها بايقاع الطلاق عليها لما انها
بالغت في الخصومة والمشاجرة فاغضبت كلامها فاراد ان يطلقها مع غيرها مغايظة لها فتساقطت الدلالتان فبقيت العبرة
لعموم اللفظ وحكي عن بعض المتاخرين من مشايخنا انه ينبغي ان يحال الحالف في هذا فان كان قد جرى بينهما قبل ذلك
مشاجرة او خصومة يدل على ان ذلك اغضب الزوج قال ذلك على سبيل الغضب يقع عليها وان لم يجر بينهما قبل ذلك خصومة
ومشاجرة يدل على ان ذلك اغضب كذا الزوج لا يقع الطلاق عليها قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهذا القول حسن عندي
وكذلك اذا قالت انك تريد ان تتزوج علي فقال الزوج كل امراة اتزوجها فهي طالق وطلق المخاطبة ثم تزوجها تطلق
ولو قيل للرجل الك امراة غير هذه المراة فقال كل امراة لي فهي طالق لا تطلق هذه هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله فرق
بين هذا وبينما اذا قالت المراة لزوجها انك تزوجت علي امراة فقال كل امراة لي طالق حيث تطلق المخاطبة والفرق ان كلام
الزوج في المسئلة بناء على سؤال السائل وانما يدخل في كلام الزوج ما يجوز ان يكون داخلا في سؤال السائل والمذكور
في المسئلة الاولى قول المراة انك تزوجت علي امراة واسم المراة يتناولها كما يتناول غيرها فجاز ان تدخل تحت قول الزوج
اما المذكور في المسئلة الاخرى في سؤال السائل غير هذه المراة فلا يدخل تحت قول الزوج قال لامراته كل امراة اتزوجها باسمك فهي
طالق فطلق هذه المراة ثم تزوجها لا تطلق وان نواها عند اليمين وسئل نجم الدين النسفي رحمه الله عمن قال لامراته اگر بجائه بوذ
بوسم هر زنى كى بود كنم وه طلاق ثم انها حرمت عليه بعد ذلك بيمين ثم تزوجها هل تطلق قال هذا البيت يصحح
الا على رواية ابي يوسف رحمه الله قال كل امراة تكون لي ببخارى فهي طالق ثلاثا وتزوج امراة ان تزوج ببخارى تطلق
ثلاثا وان تزوج بغير بخارى ثم نقلها الى بخارى لا تطلق لان قوله يكون في العرف يصير عبارة عن التزوج في الباب الاول من
طلاق الواقعات كل امراة اتزوجها في قرية كذا فهي طالق ان اخرجها من تلك القرية فتزوجها لم تطلق لانه لم يتزوج في القرية
وكذلك لو لم يخرجها وتزوجها في غير تلك القرية لا تطلق ايضا لما قلنا ولو قال كل امراة اتزوجها من قرية كذا حيث ما تزوج
امراة من تلك القرية في هذا ايضا فعلى قياس ما ذكر من التعليل في المسئلة الاولى لو تزوج امراة في المسئلة الاولى في تلك القرية
والمراة من غير اهل تلك القرية تطلق وههنا الفاظ اخر وهي ذهبت وهو وقت وهو نهار وهو زمان وهو كاه في الثلاث
الاول لا يقع الا مرة واحدة واما الباقي فقال الناطفي رحمه الله في واقعاته يشبه كل فلا يحنث الا مرة ويشبه كلما فيحنث بكل مرة
المشابهة بكلما حتى قال يحنث بكل مرة وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته وقال لا يحنث الا مرة واحدة الا في قوله هر بار
قال فيه يحنث بكل مرة ولم يذكر وجه الفرق اي امراة اتزوجها هر كدام زن هر چه زن ياتي في كتاب الايمان ان شاء الله تعالى

نوع آخر من هذا الفصل في اختلاف حكم التعليق لاختلاف المحل المضاف اليه التعليق

قال في الجامع اذا قال الرجل
لامراة لا يملكها ان نكحتك فانت طالق ينصرف يمينه الى العقد واذا قال ذلك لامراته او جاريته ينصرف الى الوطء حتى لو طلق امراته
او اعتق امته ثم تزوجها لا يحنث في يمينه والفرق ان النكاح للوطء حقيقة وللعقد مجاز لان النكاح في اللغة عبارة عن الضم
والضم في الوطء دون العقد الا ان العقد لما كان وسيلة الى الوطء الذي هو ضم وسببا له سمي نكاحا مجازا اذا ثبت هذا فنقول
في المنكوحة والمملوكة العمل بالحقيقة ممكن فانصرف يمينه الى الحقيقة وفي الاجنبية العمل بالحقيقة غير ممكن لانه ممنوع عن الوطء
حقا للشرع فانصرف يمينه الى المجاز واختلف حكم اليمين لاختلاف المحل المضاف اليه اليمين وهو نظير ما لو قال لامراته ان راجعتك فكذا
ينصرف يمينه الى الرجعة الحقيقية لا الى العقد حتى لو طلقها ثم تزوجها لا يحنث في يمينه ولو طلقها ثم راجعها يحنث ولو قال لاجنبية
ان راجعتك فعبدي حر ينصرف يمينه الى العقد لان في الاجنبية العمل بالرجعة الحقيقية غير ممكن فلم ينصرف يمينه الى الحقيقة بل
انصرف الى المجاز قال في الجامع ايضا اذا تزوج امراة لا يحل له وطؤها ثم قال لها ان طلقتك فعبدي حر ينصرف هذا على التكلم بالطلاق

ولو قال لامراة لا يحل له ان طلقتك فعبدي حر ثم قال لها في الحال انت طالق لا يعتق عبده عند ابي حنيفة رحمه الله وانما يعتق اذا تزوجها
ثم طلقها لان عند ابي حنيفة رحمه الله النكاح ينعقد على المحارم على سبيل الشبهة فيتصور في هذا المحل طلاق يقطع النكاح على سبيل
الشبهة فلا ضرورة الى صرفه الى التكلم بالطلاق ولو قال لامراة يحل له ان طلقتك فعبدي حر لا يحنث في يمينه ما لم يتزوجها نكاحا
صحيحا ويطلقها لان حقيقة الطلاق ههنا متصور لغة وشرعا بان يتزوجها نكاحا صحيحا ثم طلقها فانصرف يمينه اليه عملا
بالحقيقة وصار تقدير يمينه ان تزوجتك وطلقتك فعبدي حر قال في الجامع ايضا اذا قال لامراة لا يحل له وطؤها وهو يعلم
ذلك ان تزوجتك ان نكحتك فكذا هذا على صورة النكاح وهو النكاح اللغوي لانه هو المتصور ولو قال ان تزوجت الجدار
ان تزوجت الحمار فكذا لا ينعقد اليمين اصلا لان ههنا لا يتصور التزوج اصلا لا لغة ولا شرعا فلا يسمى ذلك تزوجا لغة لانه
لا يصح اضافة التزوج الى الجدار والحمار لغة والتعليق بما لا يكون نفيا للحكم اما في المراة التي لا يحل التزوج متصور لغة
فلهذا يصح اضافة التزوج اليها فانعقد اليمين عليه وفي القدوري اذا حلف لا يتزوج من هذه المراة اليوم ولها زوج وهذا
على النكاح الفاسد اولا يتصور العقد الصحيح فيها اليوم فانصرف الى النكاح الفاسد حتى لو اطلق الكلام ولم يقيده بان
حلف لا يتزوج من هذه المراة كان يمينه على النكاح الصحيح لانه اذا لم يقيد يمينه باليوم كان يمينه على التزوج في العمر والتزوج
الصحيح فيها في العمر متصور فلا ضرورة الى صرف اليمين الى النكاح الفاسد وفيما اذا قيد اليمين باليوم انما ينصرف يمينه
الى النكاح الفاسد اذا كانت المراة مدخولا بها من جهة زوجها ولم تكن حاملا اما اذا لم تكن مدخولا بها او كانت مدخولا
الا انها حامل كان يمينه على النكاح الصحيح لانها اذا لم تكن مدخولا بها او كانت الا انها حامل فالنكاح الصحيح متصور في اليوم
فلا ضرورة الى النكاح الفاسد وفي القدوري اذا حلف الرجل لا يبيع ام ولده او هذه المراة الحرة او هذا الحر المسلم فباعه بر في
يمينه عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله في الحر المسلم كذلك فاما في ام الولد والحرة فاليمين على الحقيقة ان يريد
وقول محمد رحمه الله يجب ان يكون كقول ابي يوسف رحمه الله اصل المسئلة ما ذكر في الجامع اذا قال الرجل لامراة حرة اذا ملكتك فانت
حرة وقال لها اذا اشتريتك فانت حرة فارتدت ولحقت بدار الحرب وسبيت فملكها الحالف عتقت عندهما وعلى قول ابي حنيفة
رحمه الله لا تعتق فيهما على خلاف المرتدة والحاق والسبي مذكورة في مسئلة الجامع تصحيحا للايجاب الحرية اذا ثبت هذا فنقول
في مسئلة القدوري اذا عقد اليمين على ام ولد او على حرة امكن حمل يمينه على البيع حقيقة عندهما بادراج الوسائط التي ذكرنا
فلا ضرورة الى حمل يمينه على البيع صورة وفي الحر لا يمكن حمله على الحقيقة لان الحر لا يسبى فيحمل على البيع صورة وابو حنيفة رحمه الله
يقول في مسئلة الجامع تعليق العتق انما يصح اذا حصل التعليق في الملك القائم او بالاضافة الى الملك ويجب ان يوجب تيقن
الجزاء عند وجوده وههنا لم يوجد التعليق في الملك القائم وانه ظاهر لان تعليق العتق في الملك القائم تعليق عتق
المملوك له في الحال ولم يوجد الاضافة الى ملك يوجب تيقن الجزاء عنده ايضا لانه اضافها الى ملكها مطلقا وانما يملكها بالنكاح
والاجارة وهذا الملك لا يقبل الحرية حقيقة وتملكها بعد وجود هذه الوسائط التي ذكرتم وانه يقبل الحرية حقيقة
وهو ما اضاف العتق الى ملكها بعد وجود هذه الوسائط ليكون مضيفا العتق الى ملك يوجب تيقن الجزاء وعنده
وهو معنى قولنا ان تعليق العتق ههنا ما حصل في الملك القائم ولا مضافا الى ملك يوجب تيقن الجزاء عند وجوده
فلا يفيد صحة التعليق ونزول الجزاء عند وجود الشرط وما قالا انه يجعل هذه الاشياء مذكورة تصحيحا للايجاب
قلنا اختلف عبارة المشايخ في جوابه بعضهم قالوا كلام العاقل انما يصح بطريق يحتمل ان الصحة بذلك الطريق ويمكن نعلم
بديهة العقل ان الحالف لم يقصد الصحة بالطريق الذي قلتم وهو ردة المسلمة ولحوقها بدار الحرب ثم سبيها ولم يسبق
فهم اليه فلا يصح هذه الطريقة وبعضهم قالوا غير المذكور انما يجعل مذكورا تصحيحا للمذكور اذا لم يكن للمذكور صحة
بدونه بحال والمذكور ههنا صحة بدونه في الجملة بالصرف الى ما يليق فظاهر حالها وهو ملك النكاح والحرية عن الطلاق
فلا ضرورة الى جعل غير المذكور مذكورا يوضحه انه اضاف الملك الى الحرة وملك الحرة ملك النكاح وشراء الحرة نكاح ولهذا لو
اشترى الحرة منها كان نكاحا فان النكاح ينعقد بلفظ البيع والشراء عرف ذلك في كتاب النكاح فانصرف يمينه اليه
فلا يدخل تحت الملك الحقيقي الا ترى انه لو قال لمنكوحته نكاحا فاسدا ان طلقتك فعبدي حر ينصرف يمينه الى الطلاق

مثلها كذا ههنا اذا ثبت هذا جئنا الى تخريج مسئلة القدوري فنقول ابو حنيفة رحمه الله لا يلتفت الى هذه الوسايط وبدونها
لا يمكن حمل يمينه على البيع حقيقة فانصرف يمينه الى البيع صورة ولو قال في مسئلة الجامع اذا ارتدت ولحقت بدار الحرب
وسبيت وكان كذلك عتقت عندهم جميعا اما عندهما فظاهر واما عند ابي حنيفة رحمه الله اما على العبارة الاولى فلانه لما نص
على هذه الوسايط فقد اضاف اليمين بالعتق الى ملك يوجب تيقن الجزاء عنده فوجد شرط صحة التعليق نصا واما على
العبارة الثانية فلانه لما صرح بهذه الوسايط علمنا ان قصد الصحة بهذه الطريق واما على العبارة الثالثة فلانه لما صرح
بهذه الوسايط علمنا انه ما اراد به ما يليق بظاهر حالها وانما اراد به الملك الحقيقي فانصرف يمينه اليه وهذه المسئلة دليل
على ان اليمين بالعتق ينعقد على الحرة فاولى ان يبقى على الحرة وبه بطل قول من قال ببطلان اليمين بالعتق ببطلان المحلية
نوع آخر في تعليق الطلاق بالتطليق او بوقوع الطلاق به واذا قال لامراته وقد دخل بها كلما وقع طلاقي عليك فانت طالق
فطلقها واحدة طلقت ثلاثا ولو قال كلما طلقتك فانت طالق وطلقها واحدة طلقت ثنتين والفرق ان في المسئلة الاولى
الطلاق معلق بالوقوع فيتكرر الطلاق الا ان الطلاق لا يزيد على الثلاث فيقتصر الوقوع على الثلاث اما في المسئلة الثانية
الطلاق معلق بالايقاع ولم يوجد الايقاع الا مرة فيقع تطليقتان احداهما بحكم الايقاع والاخرى بحكم التعليق نوع آخر
فيما يكون شرطا في يمينين اذا قال لامراته ان حضت حيضة فانت طالق واذا حضت حيضتين فانت طالق فاذا حضت حيضتين
فانت طالق فحاضت حيضة طلقت باليمين الاولى واذا حاضت حيضة اخرى تطلق اخرى باليمين الثانية وكانت الحيضة الثانية
كمال الشرط في اليمين الثانية وبمثله لو قال اذا حضت حيضة فانت طالق ثم اذا حضت حيضتين فانت طالق يشترط لوقوع الطلاق
بحكم اليمين الثانية وجود حيضتين بعد الحيضة الاولى نوع آخر في دخول شخص واحد تحت اليمينين اذا قال اذا تزوجت
فلانة فهي طالق ثم قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج فلانة طلقت تطليقتين بحكم اليمينين لان فلانة وامراته وكذلك اذا قال
لامراته ان كلمت فلانا فانت طالق ولو كلمت انسانا فانت طالق فكلمت فلانا تطلق بطلقتين بحكم اليمينين نوع آخر في وجود
بعض الشرط في النكاح ودخول البعض في غير النكاح اذا كان الطلاق معلقا بشرطين فوجد الشرط الاول وهي في نكاحه ووجد الشرط
الثاني ثم تزوجها لا يقع الطلاق عندنا ولو وجد الشرط الاول وهي ليست في نكاحه ولا عدته ووجد الثاني وهي في نكاحه بان تزوجها
بعد ذلك يقع الطلاق عندنا خلافا لزفر رحمه الله واذا كان الطلاق معلقا بشرط واحد فوجد بعض الشرط وهي في نكاحه ووجد
البعض وهي ليست في نكاحه ولا عدته ثم تزوجها ووجد اخر الشرط بعد ذلك يقع الطلاق مثال الاول اذا قال لها اذا ولدت ولدين
فانت طالق او قال لها ان كلمت زيدا وعمرا فانت طالق ومثال الثاني اذا قال لها ان اكلت هذا الرغيف فانت طالق فابانها
وانقضت عدتها فاكلت عامة الرغيف ثم تزوجها بعد ذلك ثم اكلت الباقي طلقت ولو اكلت عامة الرغيف وهي في نكاحه ثم ابانها ثم
اكلت الباقي ثم تزوجها بعد ذلك لا تطلق وتمام هذه المسئلة في باب الطلاق من شرح شمس الايمة السرخسي رحمه الله نوع آخر في عطف العام
والخاص في التعليق قال الخصاف الخاص لا يمنع الدخول في الخطاب العام حتى انه لو قال لامراته انت ومن دخلت الدار من نسائي
طالق وكانت المخاطبة طالقا للحال فان دخلت الدار وهي في العدة طلقت اخرى ولو قال انت وفلانة طالق ان دخلت فلانة الدار
لم تطلق واحدة منهما حتى تدخل فلانة الدار ولو قال كل امراة من نسائي تدخل الدار فهي طالق وفلانة طلقت فلانة للحال ولو دخلت
الدار وهي في العدة طلقت اخرى هكذا ذكر في المنتقى قال ابو الفضل هذا خلاف ما قال في الجامع وعبد من عبيدي حر ولو قال كلما دخلت
امراة من نسائي الدار فهي طالق وانت قال ذلك لامراة اخرى لزمها الطلاق ساعة ما سكت وان دخلت الدار لزمها اخرى ما دامت في
العدة ولو قال كل امراة اتزوجها فهي طالق وفلانة طلقت فلانة للحال ولا ينتظر التزوج ولو قال لامراته انت طالق وفلانة ان تزوجتها
لا تطلق امراته حتى يتزوج فلانة وفي المنتقى اي امراة اتزوجها فهي طالق وعمرة وعمرة امراة الحالف فتزوج امراة طلقت هي وعمرة
فان تزوج امراة اخرى بعد ذلك طلقت هي ولا تطلق عمرة ولا يعود الحنث في عمرة مرتين وكذلك اذا قال كل امراة اتزوجها فهي طالق
وعمرة وفيه ايضا اذا قال ان دخلت الدار وكل امراة اتزوجها فهي طالق وانت قال ذلك لامراته كان ذلك كما قال ولا يقع الطلاق على
امراته ما لم تدخل الدار واذا دخل الدار وقع الطلاق على امراته ولا ينتظر به تزوج امراة ولو قال ما استفدت او ما ملكت من امراة فهي
طالق وانت ثم قال ذلك لامراته او قال كل امراة اتزوجها فهي طالق وانت طالق لا تطلق امراته حتى يستفيد اخرى الا ان يعني اليمين في ملكه

الآن

الآن وفيه ايضا كل امراة اتزوجها فهي ومن نسائي طالق وقع الطلاق على نسائه الساعة ولو قال لعبده انت حر ومن دخل الدار من عبيدي عتق المخاطب
للحال فان عنى تعلق الاول بدخول الدار لا يدين قضاء في المنتقى بشر عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق
وهذه طالق وقال لامراة اخرى لم يطلقها حتى يدخل الاولى الدار ولو قال لها وانت طالق مكان قوله وهذه طالق فالثانية تطلق
في القضاء الآن قوله وانت طالق انصرف عن المخاطبة الاولى وفي المنتقى اذا قال لامراته انت طالق غدا وهذه كانتا جميعا على الغد
ولو قال هذه طالق غدا وهذه طالق طلقت الثانية ساعة وكذلك هذا في عتاق العبدين وكذلك من عتق بان قال لامراته
انت طالق غدا وهذا حر واشار الى عبد له كان العتق على الغد وفيه ايضا لو قال لامراتين له احداهما زينب والاخرى عمرة
انت يا عمرة طالق ويا زينب لم تطلق زينب الا ان ينويها قال كل امراة اتزوجها باسمك فهي طالق فطلق هذه المراة ثم تزوجها
لا تطلق وان كان نواها عند اليمين نوع آخر في تعليق الطلاق بالفعلين صورة ومعنى وبالقولين صورة وبفعل
واحد معنى اذا قال الرجل لامراتين له اذا ولدتما ولدا او ان ولدتما ولدا فانتما طالقتان فولدت احداهما ولدا فانهما تطلقان
استحسانا والقياس ان لا تطلق واحدة منهما وعلى هذا القياس والاستحسان اذا قال لهما اذا حضتما فانتما طالقتان فحاضت
احداهما فانهما تطلقان استحسانا والقياس ان لا تطلق واحدة منهما ابدا وللقياس عبارتان احداهما ان الزوج علق الطلاق
بفعلها فلا يقع بفعل احداهما لانه بعض الشرط وبوجود بعض الشرط لا ينزل المعلق الا ترى انه لو قال لهما ان ولدتما فانتما
طالقان اذا حضتما فانتما طالقان اذا ولدتما ولدين فانتما طالقان اذا حضتما حيضتين
فانتما طالقان فولدت احداهما او حاضت احداهما لا يقع الطلاق وانما لم يقع لما قلنا العبارة الثانية انه علق الطلاق
بما لا يكون وهو ولادتهما ولدا واحدا وحيضهما حيضة واحدة فانه قال ان ولدتما ولدا او حضتما حيضة والتعليق بما لا يكون
نفي الحكم من الاصل كالتعليق بولوج الجمل في سم الخياط وما اشبهه وجه الاستحسان ان الطلاق معلق بفعل احداهما فاذا ولدت
احداهما او حاضت احداهما فقد وجد شرط وقوع الطلاق عليهما فيقع بيانه وهو ان الزوج وان ذكر فعلهما الا انه
تعذر العمل بحقيقته لان ولادتهما ولدا واحدا وحيضهما حيضة واحدة مستحيل وامكن حمله مجازا عن فعل احداهما فان
ذكر الاثنين واراد به الواحد شايع في اللغة ومستعمل فيما بين اهل اللسان قال الله تعالى يا معشر الجن والانس الم ياتكم
رسل منكم اضاف الرسل الى الجن والانس والرسل كانت من الانس دون الجن وقال الله تعالى في قصة موسى عليه الصلاة والسلام
نسيا حوتهما اضاف النسيان الى الاثنين وكان النسيان من واحد وهو يوشع الا ترى انه قال اني نسيت الحوت وقال عليه
الصلاة والسلام لمالك بن الحويرث وابن عم له اذا سافرتما فاذنا واقيما وليؤمكما اكبركما فانما اضاف الاذان والاقامة
الى الاثنين والاذان والاقامة يكون من الواحد دون الاثنين وارادة الواحد سايغ والمعنى في ذلك وهو انه لما في ذكر الاثنين
وارادة الواحد لارادة الخصوص من العموم والعامة يحتمل الخصوص وانما جاز ذكر الاثنين وارادة الواحد في هذا الموضع بهذا
الطريق وهذا الطريق ههنا موجود فجعلنا ذكر الاثنين مجازا عن ذكر الواحد وصار تقدير هذه اليمين كانه قال اذا
ولدت احداكما ولدا او اذا حاضت احداكما حيضة فانتما طالقان ولو قال هكذا فولدت احداهما ولدا او حاضت احداهما حيضة
طلقتا كذا هذا ولهذا تبين ان التعليق حصل بفعل واحد منهما لا بفعلهما وكان فعل واحدة منهما كل الشرط وتبين ايضا
ان التعليق حصل عما يكون اذ ولادة الواحد من احداهما يكون بخلاف ما اذا قال اذا ولدتما او قال ولدتما ولدين لان
الشرط في الصورة الاولى ولادتهما مطلقا لا ولادتهما ولدا واحدا وولادتهما متصور في الصورة الثانية الشرط ولادتهما ولدين
وذلك متصور ايضا بان تلد كل واحدة منهما ولدا فالعمل بالحقيقة ممكن هناك فلا يصار الى المجاز وصار الشرط فعلهما فلا ينزل
الجزاء بفعل احدهما وكذلك في قوله ان حضتما حيضتين العمل بالحقيقة ممكن على نحو ما قلنا في فصل الولادة فصار الشرط فعلهما
اما ههنا بخلافه فان قيل اجتماع امراتين على ولادة ولد واحد مستحيل فاجتماعهما على ولادة الولدين ليس بمستحيل فلماذا لا
يحمل عليه وقد امكن ذلك لان الولد اسم جنس وانه يحتمل العموم قلنا اسم الجنس يحتمل الكل والادنى اما لا يحتمل العدد والاثنان
عدد فلا يمكن الحمل عليه قال ولو قال لامراتين له اذا حضتما حيضتين فانتما طالقان فحاضت احداهما حيضتين لم تطلق
واحدة منهما لان الزوج علق الطلاق بفعلها وذلك يكون منهما فلا يكتفى بوجود الفعل من واحدة منهما وكذلك اذا قال

لما اذا ولدتا ولدين فانهما طالقان فولدت احداهما ولدين لا تطلق واحدة لما قلنا ولو حاضت كل واحدة منهما حيضة او ولدت كل
واحدة منهما ولدا طلقتا ولا تشترط ولادة كل واحدة منهما ولدين كما في قوله ان دخلتما هاتين الدارين فانتما طالقان اذا
دخلت كل واحدة منهما دارا طلقتا ولا تشترط دخول كل واحدة منهما الدارين والمعنى ان هذا جمع قوبل بالجمع فيعتبر احادا في
حق الاحاد وعلى قياس رواية ابي يوسف رحمه الله في الامالي في مسئلة الدخول انه تشترط لوقوع الطلاق عليهما دخول كل واحدة
منهما الدارين ينبغي ان تشترط لوقوع الطلاق عليهما هاهنا ان تحيض كل واحدة حيضتين وان تلد كل واحدة منهما ولدين
واذا قال لهما ان اكلتما هذا الرغيف فانتما طالقان لا يقع الطلاق ما لم ياكلا جميعا لانه علق الطلاق بفعل يكون منهما
وهو اجتماعهما على الاكل فلا يقع الطلاق ما لم يوجد الفعل منهما كما اذا قال ان ولدتما ان حضتما فانه كما علق الطلاق بفعل
يكون منهما وهو اجتماعهما على الاكل علق بكون الماكول رغيفا وكما يجب مراعاة وجود الفعل منهما للحنث اذا كان فعلا يكون
منهما يجب مراعاة الاسم الا ترى ان من قال لرجلين ان ملكتما عبدا فالجارية حرة فاشتريا عبدا لا تعتق الجارية وان ملكا العبد
لانه لم يملك كل واحد منهما العبد انما ملك بعض العبد وشرط الحنث ملك كل واحد منهما العبد وهاهنا اذا اكلا الرغيف
ان وجد الاكل منهما لم يوجد من كل واحد منهما اكل كل الرغيف انما وجد اكل بعض الرغيف واذا اكلت احداهما جميع الرغيف
وان لم تاكل منها فقد وجد اكل جميع الرغيف من واحدة منهما فلم كان مراعاة جانب الفعل اولى من مراعاة جانب الاسم
قلنا انما يجب مراعاة الامرين عند الامكان اما عند عدم الامكان فلا وفي المسئلة التي استشهد بها الامكان ثابت ان
سلمنا تلك المسئلة لان الشرط ملكهما عبدا بعينه وملك واحد منهما عبدا مطلقا ممكن فيجب مراعاتها كيف وان تلك المسئلة ممنوعة
فقد ذكر محمد رحمه الله في الجارية تعتق اذا اشتريا عبدا اما هاهنا الامكان غير ثابت لان اكل واحدة منهما جميع هذا الرغيف
معا او على التعاقب غير ممكن فلا يجب مراعاتهما وانما يجب مراعاة احدهما دون الاخر فنقول مراعاة جانب الفعل اولى لانا
اذا راعينا الاسم وجعلنا الشرط اكل احداهما جميع الرغيف سقط مراعاة فعل احداهما من كل وجه وقد شرط فعلهما
جميعا ومتى راعينا جانب الفعل وجعلنا شرط الحنث وجود الفعل منهما لا يسقط مراعاة جانب الاسم في حق واحدة منهما بل
يتمكن الخلل في بعض الاسم لان كل واحدة منهما صارت اكلة بعض الرغيف ان لم تكن اكلة كل الرغيف لا شك ان الغا بعض
الاسم اهون من الغا فعل واحد منهما من كل وجه فجعلنا شرط الحنث اكلهما هذا وصار تقدير هذا اليمين كانه قال
ان اكلت كل واحدة منكما بعض هذا الرغيف فانتما طالقان ولو قال هكذا لا تطلق واحدة ما لم تاكل بعض الرغيف كذا هاهنا
فان اكلت احداهما الكثير والاخرى القليل طلقتا لان الشرط اكل كل واحدة منهما مطلقا لا بعضا مقدرا وقد وجد من كل واحدة
منهما اكل بعض الرغيف فان اسم البعض كما يطلق على القليل يطلق على الكثير حتى لو اكلت احداهما مقدارا لا يطلق عليه اسم
البعض بان اكلت كسرة خبز لا يقع عليهما شيء لانعدام الشرط وهو اكل كل واحدة منهما بعض الرغيف والله تعالى اعلم

نوع آخر في تعليق الطلاق بعدم الفعل في محلين في وقت معين

اذا قال اذا لم ادخل هاتين الدارين اليوم فامراته
طالق او قال ان لم اضرب فلانا سوطين اليوم فامراته طالق فدخل احد الدارين او ضرب احد السوطين حتى مضى اليوم حنث
في يمينه وانما يحنث لان شرط البر دخول الدارين وضرب السوطين ولم يوجد ففات شرط البر وعند فوات شرط البر يتعين الحنث
وكذلك اذا قال ان لم اكلم فلانا وفلانا اليوم فعبده حر وكلم احدهما دون الاخر حتى مضى اليوم حنث في يمينه وصار الاصل
ان اليمين متى عقدت على عدم الفعل في محلين ينظر فيها الى شرط البر وعند فوات شرط البر يتعين الحنث في ايمان الجامع في باب
من الايمان مما يوجب الرجل على نفسه وقد وقعت في زماننا من هذا الجنس مسئلة فان رجلا ادعى على اخر انه اشترى منه
محدودا بعشرين دينارا وهبت بيني من ذلك خمسة دنانير فاقر البائع بالبيع وانكر هبة خمسة دنانير وتحاكما الى
الحاكم فقال المشتري انه ان لم احضر بعد خمسة ايام في اليوم السادس خمسة عشر دينارا ولم اقم البينة على خمسة دنانير فقد وكلت
الحاكم باقالة هذا البيع فاحضر بعد اليوم الخامس ولم يقم البينة على هبة خمسة دنانير حتى مضى اليوم السادس هل قال الحاكم
البيع بينهما فافتينا ان الاقالة صحيحة لان التوكيل بالاقالة معلق بعدم الفعل في محلين فيكتفي احدهما المنزول ولو قال ان لم
ادخل الليلة المدينة ولم الق فلانا فامراته طالق فدخل ولم يصادفه في منزله ولم يلقه الى ان اصبح فان كان عالما بانه غاب

عن المنزل وقت الحلف يحنث في يمينه هاهنا ايضا لما ذكرنا من المعنى ان اليمين متى عقدت على عدم الفعل في محلين ينظر فيها الى شرط
البر وعند فوات شرط البر يتعين الحنث وشرط البر هاهنا ان يدخل البلدة الليلة ويلقى فلانا فاذا دخل البلدة الليلة ولم
يلق فلانا لم يتم شرط البر فيتعين الحنث فينا عند الفقيه ومن هذا الجنس ان لم تذهبي ولم تاتي الى بيتك الحمام فانت طالق
فذهبت ولم تاتي به فطار الحمام يقع الطلاق

ومن المسايل التي سطرتها الى شرط البر

وهب لرجل مالا فقال الواهب امراتي طالق ثلاثا
ان انفقت هذا المال الذي وهبت لك الا على اهلك ثم ان الموهوب له انفق بعض الهبة على اهله وقضى بالباقي دينا او حج او تزوج
لا تطلق امراة الواهب ذكر خواهر زاده رحمه الله هذه المسئلة في شرح كتاب الحيل في باب حيل باب البيع والشراء وعلل فقال شرط بره
انفاق جميع الهبة على اهله فيكون شرط حنثه ضد ذلك وهو انفاق جميع الهبة على غير اهله ولم يوجد ذلك هاهنا وهو نظير ما لو حلف
لا ياخذ ماله على فلان الا جميعا واخذ البعض دون البعض لا يحنث لان شرط بره اخذ جميع الدين جملة فيكون شرط حنثه ضد ذلك
وهو اخذ جميع الدين متفرقا ولم يوجد ذلك كذا هاهنا

نوع آخر في التعليق بما صار حرف الشرط عرفا

رجل قال لامراته انت طالق
ثلاثا كي ابن كار بكند فان لم يتعارفوا التعليق بقوله كي يقع الطلاق للحال وان تعارفوا التعليق الا بقوله كي لا يقع الطلاق
للحال وان تعارفوا التعليق للحال وقال غيره من المشايخ لا يقع للحال وهو الاصح

نوع آخر من هذا الفصل في المتفرقات

في النوادر
عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لامراته ان دخلت هذه الدار ولم تعطيني ثوب كذا فانت طالق فدخلت الدار قبل اعطاء الثوب طلقت
اعطته الثوب بعد ذلك او لم تعطه ولو اعطته ثم دخلت الدار لم تطلق لان الواو في هذا الحال كقوله ان دخلت الدار وانت راكبة فصار شرط
الحنث الدخول حال عدم الاعطاء فاذا سبقه الاعطاء لم يوجد شرط الحنث انه لم يسبق وجد شرط الحنث ولو قال ان لم تعطيني هذا الثوب
ودخلت الدار لم يقع الطلاق حتى يجتمع الامران دخول الدار وعدم الاعطاء انما يتحقق بموت احدهما او بهلاك الثوب فاذا مات احدهما
او هلك الثوب ودخلت الدار فقد اجتمع الامران فتطلق لان قوله ان لم تعطيني شرط وقوله دخلت شرط اخر معطوف عليه
فيتعلق الحنث بوجودهما فلا يقع الحنث ما لم يوجدا ولو قال ان لم تعطيني هذا الثوب اليوم ودخلت هذه الدار فانت
طالق فان اعطته الثوب في اليوم قبل الدخول او بعده لم تطلق اذا قال لامراته ان دخلت دار فلان فانت طالق فمات صاحب
الدار ثم دخلت فانه لم يكن على الميت دين اصلا او لم يكن مستغرقا للتركة لا تطلق وان كان عليه دين مستغرق للتركة اختلف المشايخ
فيه واختار الفقيه ابو الليث انها لا تطلق في فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا علق الطلاق بفعل في وسعها اقامته لا يقع الطلاق
الا في اخر جزء من اجزاء حياتها وان كان فعلا ليس في وسعها اقامته وقع الطلاق للحال الا اذا وقت لذلك وقتا فحينئذ لا يقع
الطلاق الا بعد مضي ذلك الوقت قال لامراته ان لم تكوني غسلت هذه القصعة فانت طالق وكانت المراة امرت خادمها بغسل
القصعة فغسلها الخادم ان كان من عادة المراة انها تغسل بنفسها لا غير يقع الطلاق وان كان من غير عادتها انها تغسلها
خادمها وعرف الزوج ذلك لا يقع الطلاق وان كان انها تغسل بنفسها وبخادمها ايضا فالظاهر انه يقع الا اذا اعنى الزوج
الامر بالفعل بنفسها لا تطلق في الباب الاول من طلاق الواقعات واجناس هذا في ايمان الكافي وايمان القدوري اذا قال
لامراته ان ذهبت الى قرية كذا فانت طالق فذهبت المراة الى قرية اخرى ومرت بضياع تلك القرية ولكن لم تدخل عمران تلك القرية لا تطلق
هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله لان شرط وقوع الطلاق الذهاب الى عمران تلك القرية فالقرية اسم للعمران هكذا روي عن محمد رحمه الله
والرواية في شرح القدوري اذا قال اكر امسال زن نخواهم فهي طالق ثلاثا فهذا يقع على انسلاخ ذي الحجة لان قوله امسال اشارة
الى السنة التي هو فيها فيصير عبارة عما بقي من السنة في كتاب الاول من طلاق الواقعات اراد الرجل ان يجامع امراته فقال لها ان لم
تدخلي معي البيت فانت طالق فدخلت بعدما سكنت شهوته وقع عليها الطلاق لان شرط الحنث عدم الدخول لقضاء شهوته
منها وقد تحقق عدم الدخول لقضاء تلك الشهوة ويعرف من هذه المسئلة كثير من المسائل في فتاوى ابي الليث رحمه الله رجل خرج
من بخارى الى سمرقند وقال لامراته اكر امشب بيرون سراي بيع فلانة فانت طالق ثلاثا فلم تخرج المراة حتى يرجع الزوج الى
من سمرقند ينظر ان كانت فلانة خرجت ولم تخرج امراته وقع الطلاق على امراته وان كانت فلانة لم تخرج ايضا فان اراد
الزوج بقوله ان لم تخرجي مع فلانة ان يكون عدم خروجها شرطا لوقوع الطلاق فاذا لم يخرجا وقع الطلاق وان اراد
الزوج بذلك الكلام ان خرجت فلانة ولم تخرجي معها على التي فاذا رجع الزوج قبل خروج فلانة لا يقع الطلاق ويسقط

هذا اليمين في الباب الاول من طلاق الواقعات ويعرف من هذه المسئلة كثير من المسائل خرجت امراة الى قرية اخرى للضيافة فقال لها ان
مكثت هناك اكثر من ثلاثة ايام فانت طالق فرجعت في اليوم الثالث الى قرية زوجها فلم تدخل القرية ثم رجعت هناك ومكثت اكثر
من ثلاثة ايام فهذا على وجهين اما ان دخلت في عمران قرية زوجها ثم رجعت او لم تدخل حتى رجعت ففي الوجه الاول لا يقع الطلاق
وفي الوجه الثاني يقع الطلاق لان شرط الحنث المكث هناك اكثر من ثلاثة ايام في هذا الخروج بهذا الحال ففي الوجه الاول هذا
مكث في خروج آخر وفي الوجه الثاني يكون في الخروج الاول وفي الباب الثاني من طلاق الواقعات حلف بالطلاق لا يرتكب
حراما فهذا على الزنا في ظاهر الاصل وعلى اللواطة واتيان المراة في الدبر ايضا وفي الباب الاول من طلاق الواقعات الجماع فيما
دون الدبر ايضا قال الفقيه رحمه الله وان كان الحالف خصيا او مجبوبا فهو على قبلة الحرام اكر فلان كركى دارمت
سه طلاق فهذا يكون تعليقا لا تنجيزا اذا قال لا احلس في نكاح ابنتي ولا اتكلم في تلك بالخير والشر ثم قال ان جلست في
نكاح ابنتي او تكلمت في ذلك بالخير والشر فامراتي طالق فلم يجلس في نكاح ابنته ولكن تكلم بالخير والشر تطلق امراته
لان اليمين قوله ان جلست او تكلمت فكذا وانه مذكور بكلمة او فتناول احدهما والكلام السابق ان ذكر بالواو والا فانه
ليس بيمين حتى يعتبر الجلوس والكلام جملة ان تركت صلاة فانت طالق او قال ان تركت صلاة فامراتي طالق فترك
صلاة ثم قضاها هل يقع الطلاق اختلف المشايخ قال شيخ الاسلام سيف الدين عبد الرحيم الكرميني رحمه الله لا يقع
الطلاق لان ترك الصلاة ان يتركها مطلقا وقال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله يقع الطلاق وهو الاشبه لان
ترك الصلاة ان يتركها عن وقتها الا ترى الى ما ذكر محمد رحمه الله في الكتب اذا قضى المتروكة من ترك صلاة يوم وليلة قضاها
من الغد ان اجبت سلام فلان فامراتي طالق فتكلم معه بكلام غير جواب السلام لا تطلق امراته لان الاصل في باب
الايمان ان يراعى الالفاظ الا فيما صار الغرض مرادا كما في موضع القدم ولم يوجد ذلك هاهنا فتطلق اليمين بالقطع
اكر از سر خانه برخود بر اطلاق از زن كندم صده حودن الفروخت وكندم و نكرم بدبهاى وى و سوى ان كندم خريده
خورد لا يقع الطلاق قال بالفارسية اكر سى خودم وسارى كنم وكر برداه دم فامراتي طالق قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله يعتبر كل واحد شرطا على حدة لانه هو المراد عند الناس وغيره من المشايخ اعتبر الكل شرطا
واحدا عملا بحرف الواو وقال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر صح ويصير كانه قال ان تزوجتك وطلقتك في ايمان
الجامع الصغير في باب العتق على سبيل الاستشهاد ولو قال ان طلقتك فانت طالق ثلاثا ثم يصح هذا اليمين مذكورة
ثم ايضا وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا قال ان طحنت على هذا الماء فامراته طالق فحول هذا الماء من هذا النهر الى
آخر وعلى ذلك النهر طاحونة فطحن الحالف بها ان كان الماء الذي حلف عليه اقل لا يحنث لانه لم يطحن على هذا الماء وهذا
الجواب مستقيم لانه يعتبر الغالب في خلط الجنس اما محمد رحمه الله لا يعتبر الغالب في خلط الجنس بالجنس عرف ذلك في كتاب الايمان
فينبغي ان يحنث على قوله سواء كان الماء الذي حلف عليه اقل او اكثر اذا قال ان تركت فلانا يدخل في هذه الدار فامراتي
طالق فان كان الحالف يملك هذه الدار فشرط بره ان يمنع عن الدخول بالقول والفعل هكذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله
في واقعاته وفي النوازل شرط تلك المنع ولم يتعرض لملك الدار فقال ان كان الحالف يملك منعه عن الدخول فهو على المنع
والنهي جميعا وان كان لا يملك منعه فهو على النهي دون المنع وكان الشيخ الامام ظهير الدين رحمه الله يعتبر ملك المنع وعليه
الفتوى وفي فتاوى اهل سمرقند اذا حلف ان لا يدع فلانا يمر على القنطرة فان كان لا يملك المنع الا بالقول فاذا قال لا تمر
فقد بر في يمينه وفي طلاق النوازل اذا حلف الرجل لا يترك ابنه يعمل فلان ثم نهاه فلم يمتنع فان كان الابن بالغا لا يعول
مع الاب لا يحنث في يمينه لان يمينه على القول في فتاوى النسفي رحمه الله اكر فلان ما بم باى با بن در اند رهد رن
مرا طلاق ثم ان الحالف رآه في الكرم ولم يره حال ما دخل فيه فتركه ولم يخرجه طلقت امراته لان مقصود الحالف منعه
عن الدخول اذا كان يراه يدخل ومنع عن الكون اذا لم يره حال الدخول ورآه بعد ما دخل وتركه ولم يمنعه عن
الكون بعد الدخول فقد تحقق شرط الحنث فيحنث في يمينه وقد حكي لنا ان رجلا كان يحلف في زمان شيخ الاسلام
علي الاسبيجابي وهو في داره فافتى شيخ الاسلام انها لا تطلق اكر في هذا سالى واى اندر ايس باشد وافتى نجم الدين

النسفي انها لا تطلق امراته الرهان ساعت لي د رامد بيرون كروس فشيخ الاسلام جعل قوله را دهم عبارة عن قوله وي باد رحانه باشم وفي
النسفي اذا قال الرجل ان لم اكن جامعت امراة فلان فامراتي طالق وقد كان الحالف جامع امراة فلان قبل تزوجها فلان فهو حانث في
القضاء ويسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان اراد ذلك الذي فعل وفيه ايضا اذا قال لامراته انت طالق ان جامعتك الا من عذر او بلية
او ضرورة وكان يعد ذلك يأتيها فيما دون الفرج فاخطأ فخالطها من غير ان اراد ان كان معه على الخطأ وهو لا يريد ذلك في نوادر
ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله فيمن قال كل امراة اتزوجها بشرب السويق فهي طالق لو قال كل امراة اتزوجها بلبس المعصفر فهي
طالق فهذا على ان يشرب السويق ويلبس المعصفر بعد التزوج الا ان تكون نيته على ما قبل نوع آخر في اخبار المراة عما هو شرط
الحنث في اليمين بالطلاق قال محمد رحمه الله في الجامع اذا قال الرجل لامراته ان حضت حيضة فانت طالق ومكثت عشرة ايام ثم قالت
حضت وطهرت واغتسلت وكذبها زوجها في ذلك فالقول قولها الاصل في جنس هذه المسائل ان المراة اذا اخبرت عما هو شرط الحنث
في اليمين بطلاقها وكذبها الزوج في ذلك ينظر ان كان ذلك الشرط مما يطلع عليه غيرها لا يقبل قولها الا بحجة لانها تدعي طلاقا
على الزوج والزوج ينكر وان كان ذلك الشرط مما لا يطلع عليه غيرها كالطهر والحيض فالقول قولها في حق طلاقها اذا كان ادعت
من الشرط قائما وقت الاخبار لا يقبل قولها والقياس ان لا يقبل قولها في الحالين لانها تدعي طلاقا على الزوج والزوج ينكر لكن
القياس فيما اذا كان الشرط قائما وقت الاخبار في حق طلاقها لانها مؤتمنة في الاخبار عن الحيض والطهر لان الشرع علق بالطهر
والحيض احكاما فيما بين الزوج والمراة يجب اقامتها ولا يتوقف على ذلك الا من جهتها فصارت مؤتمنة شرعا فيما تخبر عن الحيض
والطهر لاقامة ما يتعلق بها من الاحكام والاحكام المتعلقة بها قائمة حال قيامها فكان الائتمان قائما والمؤتمن حال قيام الائتمان
اذا اخبر عما اؤتمن فيه قبل قوله كذبه في ذلك صاحب الامانة او صدقه كالمودع اذا قال رددت الوديعة وحال زوالها الاحكام
المتعلقة بها منزول بسبب الائتمان فلا تبقى مؤتمنة فلا تصدق فيما تخبر اذا كذبها الزوج كما لو ادعت عليه شرطا يطلع عليه غيرها
وهذا بخلاف الوديعة فان المودع اذا قال رددت الوديعة او قال هلكت فانه يصدق فلا يشترط تصديقه فيما اخبر قيام الامانة
لان المودع صار امينا من جهة صاحب المال صريحا وابتداء لا ضرورة اقامة الاحكام وصاحب المال ائتمنه مطلقا اما المراة فصارت
امينة فيما تخبر من الحيض والطهر من جهة الشرع ضرورة اقامة الاحكام المتعلقة بهما فما دام الاحكام قائمة كان الائتمان
قائما من جهة الشرع فتصدق واذا كانت الاحكام منقضية كان الائتمان فائتا فلا يصدق واذا عرفنا هذا جئنا الى تخريج المسئلة
فنقول انما قبل قولها في هذه المسئلة لانها اخبرت عما هو شرط وقوع الطلاق في هذه المسئلة الطهر فانه قال ان حضت حيضة
والحيضة اسم الكامل منها ولا كمال الا بوجود الجزء الاول من الطهر فاذا اخبرت عن الطهر والطهر قائم فقد اخبرت عما هي مؤتمنة
فيه حال قيام الائتمان فيجب قبول خبرها واذا قبل خبرها ثبت المخبر به فيثبت ما يترتب عليه من الطلاق وغيره من الاحكام
الطهر ولو قالت حضت وطهرت وانا الان حائض بحيضة اخرى لا يقبل قولها ولا يقع عليها الطلاق لانها اخبرت عما هو شرط وقوع
الطلاق حال قيامها واذا قال لها ان حضت فانت طالق ومكثت خمسة ايام ثم قالت قد حضت منذ خمسة ايام وانا الحال حائض
صدقت ووقع عليها الطلاق لانها اخبرت عما هو شرط وقوع الطلاق حال قيامها وهو ورود الدم فان الشرط في هذه الحالة نفس
الحيض والحيض عبارة وورود الدم ولو قالت في هذه الصورة حضت لا تصدق اذا كذبها الزوج لانها اخبرت عما هو شرط وقوع الطلاق
حالة فواته واذا كان للرجل اربع نسوة اطلقت واحدة منهن فقال الزوج التي اطلقت طالق ثم ادعت واحدة منهن فقال الزوج
التي اطلقت طالق ثم ادعت واحدة منهن انها هي التي اطلقت وانكر الزوج ذلك ذكر في الاصل ان القول قوله ذكر في السير الكبير اذا حاصر
الرجل اهل حصن وقال يخرج الينا هؤلاء الاربعة اشار اليهم باعيانهم حتى يراهم على الصلح وهو امنون فخرج اليهم اربع واشكل
على الامام امرهم اولئك الاربعة وسالهم الامام فقالوا نحن اولئك الاربعة قبل قولهم فمن المشايخ من قال ما ذكر في السير نظير
رواية الطلاق وان القول قول المراة لان منفعة الطلاق تحصل للمراة كما ان منفعة الامان تحصل للحربي ومن المشايخ من
فرق بين المسئلتين ووجه ذلك ان مسئلة الطلاق المراة تدعي امرا عارضا والزوج ينكر وهو في انكاره متمسك بما عرف
ثبوته وهو الرق وهم ينكرون ذلك وهم في انكارهم متمسكون بما عرف ثبوته فان الحرية اصل في بني آدم وكان القول قولهم
نوع آخر في ذكر الشرطين يتعقب احدها الآخر عادة في نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه الله فيمن قال لامراته ان دخلت

هذه الدار وخرجت منها فانت طالق فاحتملها انسان وادخلها وهي كارهة ثم خرجت بنفسها ودخلت ولم تخرج وقع الطلاق لان الواو
تقتضي الترتيب وانما تقتضي الجمع وكان الشرط وجودهما وقد وجد وكذا القيام والقعود والصوم والافطار وما اشبه ذلك
ولو قال لها وهي حائض اذا حضت فانت طالق فطهرت من هذا الحيض ثم حاضت لم يقع الطلاق حتى تطهر وكذلك لو قال لها وهي
حبلى اذا حبلت وولدت فانت طالق فولدت ثم حبلت لم تطلق حتى تلد كما في الحيض والطهر وكذا الزرع والحصاد بان قال ان
زرعت ارض هذه وحصدت والارض مزروعة نظير الحيض والطهر والاصل في ذلك كل شيء في العادة يتعقب احد الامرين فيه الاخر معتبر
فيه الترتيب نوع على مسئلة الزرع فقال لو لم يكن الارض مزروعة فزرعها الحالف بنفسه وحصد غيره ثم زرع غيره وحصد
هو بنفسه لا يحنث واليمين على ان يحصد ما زرع بنفسه لو قال اذا توضات وصليت فانت طالق فصلت وهي على غير
وضوء ثم توضات وقع الطلاق قبل التصلي قال الفقيه ابو المعالي رحمه الله الصواب عندي ان يقال صلت على غير وضوء كان
قبل اليمين ثم توضات ولو قال لها ان غزلت ثوبا ونسجته فانت طالق فنسجت ثوبا من غزل غيرها ثم غزلت ثوبا ولم تنسج لا تطلق
ما لم تغزل وتنسج ذلك الغزل وهذا مثل الحبل والولادة ولو قال لامراته ان تزوجتك وطلقتك فعبدي حر فطلقها واحدة بائنة
ثم تزوجها عتق عبده وهذا مثل الدخول والخروج **نوع آخر في التنجيز في صورة التعليق** اذا قالت المراة لزوجها يا بليد ان

فقال الزوج اكرمن بليد ان ثم مرا طلاق قال الفضلي سوى الزوج فان اراد به المجازاة والمكافاة وفارسيه جنين را بدن نيغ
الطلاق وان لم يكن الزوج بتلك الصفة وان اراد به التعليق لم يقع ما لم يكن الزوج كذلك ثم قال ان قال ذلك في حالة الغضب
والغلبة انه على المجازاة وقال نصر بن يحيى ومحمد بن سلمة ايهما نوى صحت نيته وان لم ينو فعند محمد بن سلمة هو على المجازاة
لان الظاهر هذا وعند نصر هو على الشرط لان الصيغة صيغة الشرط وفي الجامع الاصغر قال الفقيه ابو جعفر اذا قالت المراة لزو
سبا من السب والشتم نحو قرطبان وسفلة ونحوهما فقال الزوج ان كنت كما قلت فانت طالق ثلاثا طلقت امراته سواء كان
الزوج كما قالت او لم يكن لان الزوج في الغالب لا يريد الا ان يوذيها بالطلاق كما اذته باسماع ما سمعته وقال ابو بكر الاسكاف
فيمن قالت له امراته يا قرطبان فقال الزوج ان انا قرطبان فانت طالق فقال الا تطلق فان قال اردت الشرط يصدق فيما بينه
وبين الله تعالى خاصة وفي فتاوي الحجواني ان نوى اصحابنا على انه على المجازاة دون الشرط والمختار في الفتوى انه ان كان في حالة
الغضب فهو على المجازاة والا فهو على الشرط وتكلموا في تفسير القرطبان قال بعض المشايخ هو الذي مع امراته او بعض محارمه رجلا
فيدعه خاليا بها ولا يغار وقال ابو القاسم هو المسبب بين الاثنين لمعنى غير محمود وقيل من يبعث امراته مع غلام بالغ او مع مزارعه
الى الضيعة او ياذن لهما بالدخول على امراته حال غيبته وحكي ان امراة جاءت الى عصمة فقالت ان زوجي يامرني كل يوم بالطحن واد
على اللجام فقلت لم كشحانا الى متى الطحن فقال ان كنت كشحانا فانت طالق فقال ابو عصمة ان كان تجمع رجالا مرين الكلك
سوى ولم يبالي بذلك فهو كشحان وان لم يرض بذلك فليس بكشحان والماجن من لا يبالي ما صنع قال شمس الائمة رحمه الله فارسيه
ان بس ست واما السفلة فعن محمد رحمه الله ان السفلة هو الذي لا حسب له ولا نسب له ويرى شيئا لا خطر له قال ابن المبارك
السفلة هو الذي يسخر الناس به وقال بعضهم هو الحايك والحجام والدباغ والسماك وقال بعضهم هو الذي لا يخاف من الله تعالى
وهو موافق لحديث عمر رضي الله عنه وقال سفيان هو الذي يختلف الى القضاة وقال غيره هو الطفيلي وقال بعض مشايخ بلخ هو
الذي يمنع الزاد ولو قالت اي كوسه فقال اگر من كوسه ام تو را طلاق روي عن ابي حنيفة رحمه الله يعد اسنانه فان كانت ثمانيا
وعشرين يقع الطلاق لان من كانت اسنانه ثمانيا وعشرين يكون كوسجا وقال بعضهم ان كانت لحيته خفيفة غير متصلة
فهو الكوسج ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله في شرح الديات وفي الواقعات اختار الاخير والله اعلم **الفصل الحادي**

عشر في ايقاع الشك في الطلاق او عدده وفي ضم غير امراته الى امراته في ايجاب المهر اذا قال لامراته انت طالق ثلاثا او لا شيء
او قال انت طالق واحدة او لا شيء او لا يقع واحدة عند محمد وهو قول ابي يوسف اولا ثم رجع ابو يوسف قال لا يقع شيء ولما اذا
قال انت طالق ولم يذكر عددا ثم قال او لا او قال او لا شيء او لا يقع شيء باتفاق الروايات وان قال او لا شيء ذكر في رواية
ابي سليمان انه لا يقع من غير ذكر خلاف ذكر في رواية ابي حفص انه على الاختلاف الذي تقدم وهكذا ذكر الفقيه ابو الليث
رحمه الله في مختلفاته وهذه الجملة ذكر شيخ الاسلام في شرحه والصحيح ما ذكر في رواية ابي سليمان انه لا يقع شيء بلا خلاف

توجيه قول محمد رحمه الله ان كلمة الشك دخلت على الواحدة والثلاث لانه ذكر عقيبها بعينه كلمة الايقاع وهو قوله انت
طالق بلا شك فيقع به واحدة بخلاف ~~عقيبها بعينه كلمة الايقاع~~ قوله انت طالق او لا لان هنا كلمة الشك دخلت في الايقاع
ولا وقوع مع الشك في الايقاع ولابي يوسف رحمه الله ان هذا الكلام ايقاع الواحدة او الثلاث لان يكون ايقاعا واحدة
او ثلاثا وقد ادخل عليه كلمة الشك فكان الشك داخلا في الايقاع وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا شك انه طلق واحدة او ثلاثا فهي واحدة
حتى يستيقن او يكون اكبر ظنه على خلافه فان قال الزوج عزمت على انها ثلاث او هي عندي على انها ثلاث اضع الامر على اشده فان
اخبره عدول حضروا ذلك المجلس وقالوا كانت واحدة فقال اذا كانوا عدولا اصدقهم واخذ بقولهم وعن هشام قال سالت ابا يوسف
رحمه الله عن رجل حلف بطلاق امراته وما يدري ثلاثا حلف او بواحدة يتحرى الصواب فان استوى ظنه عمل باشد ذلك ذكر القدوري رحمه الله
اذا ضم الى امراته ما لا يقع عليه الطلاق مثل الحجر والبهيمة وقال احداكما طالق او هذه طالق او هذه طالق طلقت امراته في قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله لا تطلق لان الكلمة او اذا دخلت بين الشيئين توجب الشك فصار في حق المراة كانه قال انت طالق او غيره
طالق ولهما ان الشك انما يقع بحكم كلمة او اذا صح ضم غير المنكوحة الى المنكوحة والضم لم يصح ههنا لانعدام المحلية في حق المضموم
اصلا فصارت المنكوحة متعينة للايقاع ولو جمع بين منكوحته وبين رجل وقال احداكما طالق او هذه او هذا لم يقع الطلاق
على منكوحته في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف يقع لان الرجل ليس بمحل للطلاق فكالبهيمة ولابي حنيفة رحمه الله ان الرجل
محل اضافة الطلاق في الجملة الا ترى انه لو اضاف الابانة الى نفسه بان قال لامراته انا منك بائن ونوى الطلاق صح والابانة
طلاق ولكن حكم الطلاق وهو الحرمة يثبت في حقه واذا جاز وصف الرجل بالطلاق لم يكن الضم لغوا من كل وجه ولو ضم الى
امراته امراة اجنبية وقال احداكما طالق او هذه لم تطلق امراته الا بالنية لان الاجنبية محل لذلك حتى ان لم يكن محلا له
انشاء وهذه الصيغة بحقيقتها اخبار او ان كانت الاجنبية محلا ما وضعت هذه الصيغة له من طريق الحقيقة صح الضم
ووقع الشك ولو قال في هذه الصورة طلقت احداكما طلقت امراته من غير نية ذكره في طلاق الاصل فاذا قال احدى امراتي طالق
وليس له الا امراة واحدة يقع عليها الطلاق ذكر الصدر الشهيد في باب الشهادة في الطلاق من شرح الكافي واذا قال زينب
طالق وله امراتان او ثلاث كل واحدة اسمها زينب حكي فتوى شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله انه يقع على كل واحدة تطليقة قال لان زينب الفا
حتى غيره وغيره من المشايخ قالوا تطلق واحدة منهن وللزوج خيار التعيين وهو الصحيح والرواية في المنتقى والله اعلم
الفصل الثاني عشر في بيان ما يمنع الحاق العدد بالايقاع قال محمد رحمه الله رجل قال لامراته لم يدخل بها انت طالق واحدة
فماتت بعد قوله طالق قبل قوله واحدة لم يقع عليها شيء لان العامل ههنا الواحدة لان الزوج وصل لفظة الطلاق بذكر العدد فيكون
العامل هو العدد لا قوله انت طالق الا ترى انه لو قال قبل الدخول بها انت طالق ثنتين يقع ثنتان وكذلك اذا قال لها انت
طالق الا عشرة لا يقع عليها الزيادة على الواحدة فعلم ان العامل في مثل هذه الصورة الواحدة المذكورة وقد صادفها وهي
ميتة فلا يقع شيء وعلى هذا اذا قال لها انت طالق ثلاثا فماتت بعد قوله ثلاثا ان شاء الله فماتت بعد قوله طالق ثلاثا
قبل قوله طالق ان شاء الله تعالى لا يقع عليها شيء لان قوله ان شاء الله تعالى اذا اتصل بالكلام يبطله وقد اتصل ههنا بالكلام
فاخرجه من ان يكون ايقاعا وايجابا والموت ينافي ايجاب الطلاق ولا ينافي ما يبطل به الطلاق بل يلائمه ولم يذكر في الكتاب
ما اذا قال لها انت طالق وهو يريد ان يقول ثلاثا وذكر في الاصل انه يقع واحدة لان لفظة الطلاق ههنا لم يتصل به العدد
ليكون العامل العدد فكان العامل قوله انت طالق وصفة الثلاث لا تعمل في قوله انت طالق وفي الاصل اذا قال لها انت طالق
وانت طالق فماتت المراة قبل ان يتكلم بالثانية كانت طالقا واحدة لان لكل كلام عاملا في الوقوع فانما يعمل ما صادفها وهي حية
ولو قال انت طالق وانت طالق ان دخلت الدار فماتت المراة عند الاول وعند الثاني لا يقع شيء لان الكلام المعطوف بعضه
على البعض اذا اتصل الشرط باخره يخرج من ان يكون ايجابا كما اذا اتصل به الاستثناء وقد وجد اتصال الشرط بعد الموت والله اعلم
الفصل الثالث عشر في العطف على الايقاع بعد السكوت واذا قال لها دادمت يك طلاق وسكت ثم قال دو طلاق وسه طلاق
طلقت ثلاثا لان الثاني والثالث بناء على الاول والمجلس واحد فلا ينقطع المعنى وهو ما ذكر في القدوري رحمه الله في كتاب الايمان
في باب الرجل يعطف على اليمين بعد السكوت وقال هذه طالق ثم قال وهذه بعد ما سكت طلقت الثانية وكذلك العتق فاما اذا

طالق تمل قوله ثلاثا الا انه لا يقع عليه شيء لما قلنا قال في الكتاب وكذلك اذا قال لها انت طالق فجعل قبل ... او مات الزوج قبل ان يقول ثلاثا ثم فامسك رجل على فيه فلم يقل شيئا

قال انا بك طلاق ثم قال وطلاق بغير حرف العطف قبل ان ينوي العطف يقع الثلاث وان لم ينو العطف يقع واحدة ولو قال لامراته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فسكت سكتة ثم قال وهذه لامراة اخرى دخلت الثانية في اليمين والاصل في جنس هذه المسايل ما ذكر القدوري في كتاب الايمان في الباب الذي تقدم ذكره عن ابي يوسف رحمه الله اذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يوسع على نفسه كالاستثناء وذكر بان يقول انت طالق ان دخلت هذه الدار ثم قال بعد ما سكت وهذه الدار الاخرى وان كان فيه تشديد عليه بان قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال بعد ما سكت وهذه لامراة اخرى فانه يصح ذكر في الفتاوى لحسام الدين رحمه الله الحالف اذا الحق بيمينه شرطا اخر بعد ما سكت كان الشرط الملحق بالاجماع كما ذكره القدوري في الفصل الاول وان كان ذلك شرطا عليه كما في الفصل الثاني هل يلحق فيه اختلاف المشايخ والصحيح انه لا يلحق قال لان هذا اقرب الى قول ابي حنيفة رحمه الله لان تعلق السكات عنده تعلق الجزا بالشرط

الفصل الرابع عشر في ايقاع الطلاق على المبانة والمطلقة بصريح الطلاق مبدخل فيه بيان وجوه الفرق التي يقع بها الطلاق والتي لا يقع

اجمع العلما على ان الصريح يلحق الصريح ما دامت في العدة وكذلك البائن يلحق الصريح والصريح يلحق البائن ما دامت في العدة عندنا لان بقدر الابانة محلية الطلاق باقية ما دامت في العدة باقية لان محلية الطلاق بقيام القيد وبعد الابانة القيد باق وما بقيت العدة بدليل بقاء الاثر المختص به وهو المنع عن الخروج والبروز والتزوج بزوج آخر والبائن لا يلحق البائن الا ان يتقدم سببه بان قال لها ان دخلت الدار فانت باين ونوى به الطلاق ثم ابانها ثم دخلت الدار وهي في العدة وقع عليها تطليقة بالشرط عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله خلافا لزفر رحمه الله فان وجه قول زفر ان المعلق بالشرط عند الشرط كالمرسل ولو ارسل الابانة عند دخول الدار بعد ما ابانها لا يصح فلا ينزل لحكم التعليق والدليل عليه انه اذا علق بدخول الدار ظهارا او ايلاء ثم ابانها ثم دخلت الدار لا ينزل الظهار والايلاء وطريقه ما قلنا ولنا ان المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمرسل ولكن لما يلحق بالشرط والمعلق بالشرط طلاق باين لا بمجرد الابانة فينزل عند الشرط طلاق باين لا بمجرد الابانة كانه قال لها عند الشرط انت طالق باين ان قوله انت باين قد صح لمصادفته المنكوحة وانه يصلح صفة للمراة ويصلح صفة للطلاق يقال طلاق باين وامراة باينة فيجعل صفة للطلاق ليثبت السبب لا لان الاصل ثبوت السبب او لا ثبوت الحكم عقيبه والصفة تقتضي ذكر الموصوف فيصير في التقدير كانه قال لها انت طالق باين فينزل عند الشرط انت طالق باين والتقريب ما ذكره هذا بخلاف ما لو قال للمبانة انت باين ابتداء حيث لا يصح ولا يجعل كانه قال انت طالق باين لانه انما يجعل كذلك اذا صح قوله انت باين وقوله للمبانة انت باين لم يصح لعدم مصادفته محلها لان محل الابانة من قام به الاتصال لان الابانة لقطع الوصلة والوصلة قد انقطعت بالابانة السابقة فهذا هو الفرق بين الصورتين وهكذا نقول في فصل الظهار المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمرسل الا انه لو ارسل الظهار بعد البينونة لا يصح لان حكم الظهار ليس هو الطلاق بل حكمه حرمة المتعة لشبهة المحللة والحرمة تثبت بالبينونة فلا تثبت بالظهار واما مسئلة الايلاء فغير مسئلة لو الى منها ثم طلقها واحدة باينة ثم مضت مدة الايلاء قبل ان تنقضي عدة الطلاق يقع عليها تطليقة اخرى بالايلاء لان الايلاء متى صح كان بمنزلة ما لو قال لها ان لم اقربك اربعة اشهر فانت طالق فيكون المعلق بمضي اربعة اشهر لم يقربها فيها الطلاق لا البينونة ولا الحرمة وعلى هذا اذا قال انت باين غدا ونوى به الطلاق ثم ابانها ثم جاء الغد يقع عليها تطليقة بالشرط عندنا قال مشايخنا رحمهم الله وينبغي على قياس هذه المسئلة انه اذا قال لها ان كلمت فلانا فانت باين ينوي به الطلاق ثم دخلت الدار وقع عليها تطليقة واحدة ثم كلمت فلانا بعد ذلك يقع عليها تطليقة واذا قال لها اذا جاء غد فاختاري ثم ابانها ثم جاء الغد فاختارت نفسها لا يقع الطلاق كما ذكر المحشي وكذا اذا قال لها اختاري ولم يصل اذا جاء غد ثم اختارت نفسها بعد ما ابانها لم يقع عليها شي لان قولها اخترت ايقاع مبتدأ منها وليس بايجاد شرط ووقوع الطلاق الواقع بقولها اخترت البينونة فانه يجعل الكنايات فصار كما لو قال لها انت باين ابتداء وهناك لا يقع به شي فكذا ههنا فاما الدخول في مسئلة التعليق ايجاد شرط ووقوع الطلاق والوقوع مضاف الى التعليق السابق ووقت التعليق كان النكاح قايما فصح قوله انت باين وصار

بمنزلة قوله انت طالق باين ولو قال المختلعة اعتدي ينوي الطلاق او قال لها استبري رحمك او قال لها انت واحدة يقع عليها تطليقة وقال ابو يوسف لا يقع بها شي لانها من جملة الكنايات ولهذا يحتاج الى النية فلا يقع بها شي كسائر الكنايات ولهما ان هذه الالفاظ في حكم الصريح يلحق بالخلع بالاجماع واذا قال للمبانة ابنتك بتطليقة لا يقع عليها شي ولا يلغو قوله ابنتك بخلاف ما لو قال لها انت طالق باين فانه يقع عليها تطليقة ويلغو قوله باين لان قوله انت طالق باين لو الغينا قوله باين يبقى قوله انت طالق وانه كلام معتد في الايقاع فالغيناه تصحيحا للايقاع اما في قوله ابنتك بتطليقة لو الغينا قوله ابنتك يبقى قوله بتطليقة وانه غير معتد في الايقاع وعلى هذا اذا قالت المختلعة لزوجها احوش خريدم ازتو او ركابين وتنقفه عدت فقال الزوج نو وحتم بيك طلاق فلا يقع شي ولا يلغى قوله فرو حتم لانا لو الغيناه يبقى قوله بيك طلاق وانه لا يفيد شيا وما يتصل بهذه المسائل قال القدوري رحمه الله في كتابه كل فرقة توجب التحريم مو بدا فان الطلاق لا يلحق المراة لانه لا يظهر له اثر واذا وقعت الفرقة بخيار البلوغ او بعدم الكفاية فطلقها الزوج وهي في العدة لا يقع الطلاق عليها وكذلك اذا وقعت الفرقة بخيار العتق فطلقها الزوج في العدة لا يقع الطلاق المسايل المذكورة في الجامع الصغير للكرخي والمنتقى في كتاب الطلاق للقاضي الامام ركن الاسلام علي السعدي واذا وقعت الفرقة بسبب العنة فطلقها الزوج وهي في العدة يقع الطلاق وكذا اذا وقعت الفرقة بسبب اللعان فطلقها الزوج وهي في العدة يقع الطلاق والحاصل ان كل فرقة هي فسخ من كل وجه لا يقع الطلاق فيها وان كانت في العدة وكل فرقة يقع الطلاق فيها اذا كانت العدة في هذا المقام يحتاج الى بيان الفرق بين الفرقة التي هي طلاق والتي هي ليست بطلاق فنقول الفرقة بسبب الجب والعنة فرقة بطلاق عندنا اذا كان الزوج من اهل الطلاق بالاختلاف من المشايخ واما اذا لم يكن الزوج من اهل الطلاق بان كان صبيا فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم هي فرقة بغير طلاق وقال بعضهم هي فرقة بطلاق ويكون طلاقا باينا ولها المهر كاملا وعليها العدة وهذه الفرقة لا تقع الا بقضاء القاضي والفرقة بخيار البلوغ وانها فسخ على قول من يقول بخيار البلوغ فان لم يكن الزوج دخل بها فلا مهر لها سواء كانت الفرقة جايية من قبل الزوج او من قبل المراة وان كان دخل بها فلها المسمى سواء كانت الفرقة جايية من قبل الزوج او من قبل المراة وهذه الفرقة لا يقع الا بقضاء القاضي ايضا وايهما مات قبل البلوغ او بعد البلوغ قبل تفريق القاضي يرثه الاخر والفرقة بسبب عدم الكفاءة والتقصير في المهر وانها فسخ فليس بطلاق فان لم يكن الزوج دخل بها فلا شي لها من المهر وان دخل بها او خلا بها فلها المهر كاملا وعليها العدة وايهما مات قبل تفريق القاضي ورثه الاخر ولها ما سمي لها من المهر كاملا والفرق في اسلام احد الزوجين فانه اذا اسلم احد الزوجين يعرض الاسلام على الاخر فان اسلم بقيا على النكاح وان ابى ان يسلم فرق بينهما القاضي ويكون طلاقا ان كان الكافر هو الزوج والمراة اسلمت والزوج من اهل الطلاق هي فرقة بطلاق عند ابي حنيفة رحمه الله ومحمد كما في البالغ اذا اسلمت امراته وابى هو الاسلام وقال بعضهم هي فرقة بينهما سواء كانت المراة كبيرة او صغيرة عاقلة ويكون هذه الفرقة بغير طلاق اجماعا وهذه الفرقة لا يقع الا بقضاء القاضي ثم التفريق في هذين الفصلين اذا كان الزوج صغيرا او كانت المراة صغيرة قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان على قولهما ردتها عن الاسلام صحيح وانها ارادا انكار بعد البلوغ الاقرار بالولي ان يصح اباؤها وانها امتناع عن القبول فاما على قول ابي يوسف رحمه الله فقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال لم يصح اباؤها على قوله وسوى بين الاباء والردة حتى ان على قول هؤلاء لا يفرق بينهما ومنهم من صحح اباؤها وفرق بين الاباء وبين الردة على قوله فعلى قول هذا القايل يفرق باباها على قوله والفرقة باللعان وانها فرقة الطلاق وهذه الفرقة لا تقع الا بقضاء القاضي عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا هذا الجواب على قول ابي يوسف لا يستقيم فانه يقول البائن باللعان حرمة مو بدة كحرمة الرضاع والمصاهرة والحرمة بسبب الرضاع والمصاهرة لا تتوقف على قضاء القاضي قال شيخ الاسلام رحمه الله ما ذكر من الجواب مستقيم على قول ابي يوسف ايضا لان المذهب عند علمائنا لا يرتفع بحرمة المصاهرة والرضاع بل يفسد حتى لو وطيها قبل التفريق لا يجب عليه الحد اشتبه عليه او لم يشتبه نص عليه محمد رحمه الله في نكاح الاصل والفرقة في النكاح الفاسد لا تقع الا بتفريق القاضي او الزوج قال اذا خرجت الحربية مسلمة الى دار الاسلام ولم يخرج زوجها ولكن طلقها في دار الحرب قبل ان يسلم لم يقع طلاقه عليها اما على قول ابي حنيفة رحمه الله فلانها ليست في عدته واما على قولهما فلانها وان كانت في عدته الا انها عدة لا نفقة على صاحب العدة فيها ولا سكنى فانه ما دام حربيا في دار الحرب

والمرأة في دار الإسلام لا يجب عليه النفقة ولا السكنى فأشبه المعتدة من النكاح الفاسد والمعتدة عن نكاح فاسد لا يقع
طلاق الزوج وهذا بخلاف ما لو أسلم فطلقها بعد ما أسلم في دار الحرب أو بعد ما خرج إلى دار الإسلام حيث يقع طلاقه
عليها عند محمد لأنه إذا أسلم فقد وجب عليه النفقة والسكنى فصارت هذه العدة العدة من النكاح الصحيح فيقع
طلاقه عليها كما يقع طلاق الزوج على معتدة نكاح صحيح ولأن محل الطلاق مقتضية أصل النكاح لأن
الطلاق وضع لقطع النكاح وإنما وقع في الوضع الذي يقع تشبيها بحالة النكاح فإذا خرجت المرأة المسلمة
والزوج كافر في دار الحرب لا نظير لهذا من النكاح إذ لا يجوز أن تكون المرأة المسلمة في دار الإسلام زوجة لحربي
هو في دار الحرب فلا يمكن إيقاع طلاقه عليها تشبيها بحالة النكاح فأما بعد ما أسلم زوجها وخرج إلى دار الإسلام
وهو في دار الحرب فيمكن إيقاع طلاقه عليها ما دامت العدة باقية تشبيها بحالة النكاح وهذه عندهما نظير حرة
تحت عبد اشترت زوجها لا يقع طلاق الزوج عليها وإذا باعته أو أعتقته وهي في العدة بعد ما يقع طلاقه
عليها أما على الوجه الأول فلأنه ما دام عبدا لها فلا نفقة لها عليه ولا سكنى فلا يقع طلاقه عليها وبعد ما باعته أو أعتقته
فلها النفقة والسكنى عليه فيقع طلاقه عليها وأما الوجه الثاني فلأن ما دام عبدا لها فهذه حالة لا نظير لها من النكاح
لأن حالة النكاح أن تكون الزوج قواما على امرأته والمرأة ههنا هي القوامة على زوجها فلا يمكن إيقاع الطلاق عليها
في هذه الحالة تشبيها بحالة النكاح ولا كذلك بعد ما باعته أو أعتقته ونظير هذه عندهما الرجل إذا ارتد عن الإسلام
ولحق بدار الحرب كانت على امرأته العدة فإن طلقها المرتد وهي في دار الحرب لم يقع طلاقه عليها ولو أسلم ثم طلقها
في دار الحرب أو بعد ما خرج إلى دار الإسلام وقع طلاقه عليها وإنه يخرج على الوجهين جميعا فكذا في مسألتنا وإذا كانت المرأة
معتدة بعدة الوطء لا بعدة الطلاق لا يقع طلاق الزوج عليها إنما يقع طلاق الزوج على المعتدة إذا كانت معتدة
بعدة الطلاق بيانه أن هذا إذا طلق امرأته واحدة بائنة أو ثنتين وطلقها ثم وطئها في العدة من غير دعوى الشبهة مع
العلم بالحرمة تستأنف العدة بكل وطئة وتتداخل مع العدة الأولى فإذا انقضت وانقضت الثانية والثالثة كانت الثالثة
والثالثة عدة الوطء لا عدة الطلاق فلو أن الزوج طلقها في هذه العدة لا يقع عليها الطلاق ولو ارتدت المرأة ولم
تلحق بدار الحرب فطلقها الزوج وهي في العدة وقع عليها الطلاق ولو خالعها لا يقع الطلاق لأن بالارتداد بانت والبائنة
يلحقها صريح الطلاق أما لا يلحقها الخلع

الفصل الخامس عشر في تفويض الطلاق إليها أو إلى الأجنبي

هذا الفصل يشتمل على أنواع

نوع منها تفويض الطلاق إليها أو إلى أجنبي بقوله أمرك بيدك أو للأجنبي أمر امرأتي بيدك

إذا قال الرجل لامرأته أمرك بيدك ينوي به الطلاق فإن كانت تسمع فأمرها بيدها ما دامت في مجلسها وإن لم تسمع فأمرها
بيدها إذا علمت أو بلغها والأصل في هذا أن الزوج يملك إيقاع الطلاق بنفسه فيملك التفويض إلى غيره ويتوقف على
العلم لأن تفويض طلاقها إليها يتضمن معنى التمليك فيما فوض إليها من طلاقها عاملة لنفسها تكون مالكة ولا تكون
نائبة عن الغير وحمل التمليك يتوقف على علم من يقع التمليك منه ولأجل ذلك قيد الجواب على المجلس كما في سائر التمليكات
من حيث إنه يبقى إلى ما وراء المجلس إذا كانت غائبة وسائر التمليكات لا تبقى إلى ما وراء المجلس لأن هذا التمليك يتضمن
معنى التعليق فإن الإيقاع وإن صدر من غير الزوج إلا أن الوقوع مضاف إلى معنى من قبل الزوج فلا بد من
اعتبار معنى التعليق والتعليق لا يتوقف على المجلس فاعتبرنا معنى التعليق فقلنا ببقاء الإيجاب إلى ما وراء المجلس
إذا كانت غائبة واعتبرنا معنى التمليك فقلنا بالاقتصار على مجلس العلم عملا بالدليلين بقدر الإمكان والذي
ذكرنا فيما إذا جعل أمرها بيد أجنبي سمع كلامه فأمرها بيد الأجنبي ما دام في مجلسه فإن لم يسمع فأمرها بيده إذا علم
ثم الأمر باليد يكون مرسلا وقد يكون معلقا بالشرط بأن قال إذا قدم فلان فأمر امرأتي بيدها أو قال بيد فلان
فإن كان مرسلا فهو على وجهين إن كان مطلقا غير موقت فحكمه ما ذكرنا أن المفوض إليه إن كان يسمع فأمرها
بيده ما دام في ذلك المجلس وإن لم يسمع أو كان غائبا فإنه يصير الأمر بيده إذا علم أو بلغه الخبر ويكون الأمر في يده ما دام
في مجلس العلم والقبول في المجلس ليس بشرط ولكن إذا رد المفوض ذلك إليه يرتد برده وهذا لما ذكرنا أن الأمر باليد

يتضمن

يتضمن معنى التمليك في معنى التعليق والقبول في التعليقات ليس بشرط فاعتبرنا معنى التعليق فلم نشترط القبول من المفوض
إليه فاعتبرنا معنى التمليك فقلنا يرتد بالرد عملا بالمعنيين بقدر الإمكان فأما إذا كان موقتا بوقت فإن علم المفوض إليه
بالأمر بذلك ينتهي الأمر في يد المفوض إليه إذا جاء الشرط فإذا جاء الشرط إن كان الأمر مطلقا غير موقت صار الأمر
في يده في مجلس علمه والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط لكن يرتد بالرد وإن كان موقتا فعلم المفوض إليه بالأمر بعد مضي
من الوقت قبل العلم ينتهي الأمر وإذا قال لها أمرك بيدك يوما أو شهرا أو سنة فلها الأمر من تلك الساعة إلى استكمال المدة التي
ذكر ولا يسقط بالقيام عن المجلس ولا بشيء آخر وهذا لما ذكرنا أن هذا التفويض معنى التعليق والتوقيت يلائم التعليق
فيصح من حيث إنه يتضمن التعليق وإذا صح التوقيت صار الطلاق بيدها في هذه المدة فلم يبطل الأمر بعد ذلك بقيامها
عن كذا أو شيء آخر لم يكن للتأقيت حينئذ فائدة ويكون الشهر ههنا بالأيام لأن التفويض حصل في بعض الشهر فلا يمكن
اعتبار الأهلة فيه فيعتبر الأيام بالإجماع ولو عرف فقال هذا اليوم أو قال هذا الشهر أو قال هذه السنة كان لها الخيار
في بقية اليوم والشهر والسنة ويكون الشهر ههنا على الهلال وروي عن أبي يوسف إذا قال لها أمرك بيدك هذا اليوم فهذا
على اليوم كله ولو قال في هذا اليوم كان على مجلسها لأن في الفصل الأول جعل كل اليوم وقتا للأمر باليد فعم الوقت وفي
الفصل الثاني جعل الأمر بيدها في جزء من اليوم لأنه جعل اليوم ظرفا وذلك لا يقتضي التعميم فإن المظروف قد يشغل
جزءا من الظرف ألا ترى أنه لو قال لله علي صوم عمري يلزمه صوم العمر ولو قال في عمري يلزمه صوم يوم من العمر فهذا تبين
كل الفرق بين اللفظين وذكر ابن سماعة عن محمد إذا قال لها أمرك بيدك رأس الشهر كان الأمر بيدها الليلة التي يهل فيها الهلال
ومن الغد إلى الليل ولو قال لها أمرك بيدك في رأس الشهر كان لها مجلسها حتى تغرب الشمس قال ألا ترى أنه لو قال لها أمرك بيدك غدا
كان الغد كله ولو قال في غد كان على المجلس من الغد وذكر إبراهيم عن محمد رحمه الله خلاف هذا فقال روي عنه إذا قال لها أمرك بيدك
رمضان أو قال في رمضان فهما سواء والأمر في مرة رمضان كله وكذلك إذا قال لها أمرك بيدك إلى رأس الشهر فلها أن تطلق نفسها
من ساعته في الشهر وليس لها أن تطلق أخرى في الشهر لأنه جعل الشهر وقتا للطلاق فإذا طلقت مرة واحدة فقد استوفت ما جعل
لها فلا يملك إيقاع العدد ولا يخرج الأمر من يدها بتبدل المجلس لمكان التأقيت ولو قالت اخترت زوجي بطل خيارها في اليوم
وليس لها أن تختار نفسها من الغد في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله خرج الأمر من يدها في الشهر كله ذكر القدوري الخلاف
في هذه المسألة على هذا الوجه وذكر الخلاف في مثل هذه المسألة على عكس هذا في جميع الشهر عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يبطل خيارها
في مجلس آخر وصححه قول من قال بأن خيارها لا يبطل في مجلس آخر لأن ردها كقيامها عن المجلس فإذا لم يبطل بقيامها اختيارها في المجلس
الثاني كذا الزوجة قول من يقول ببطلان الخيار في المجلس الثاني الأمر يتحد في نفسه وقد صادفه الرد صريحا فيبطل في نفسه بخلاف
القيام عن المجلس لأنه ليس برد صريحا وإنما هو امتناع عن الاختيار فيبقى في نفسه إذ لو لم يبق في نفسه لم يكن للتأقيت فائدة ولو قال
لها أمرك بيدك اليوم وبعد غد لم تدخل الليل في ذلك حتى لو اختارت نفسها في الليل لا يقع وإن ردت الأمر في يومها بقي الأمر بعد
غد وإن قال أمرك بيدك اليوم وغدا دخلت الليلة وإن ردت الأمر في اليوم بطل أمر ذلك اليوم وغدا دخلت الليلة تحت الأمر وإن ردت الأمر في يومها
ذلك لم يكن لها الأمر في الغد هكذا ذكر محمد المسألة في الجامع الصغير وإنما لم تدخل الليلة في الفصل الأول لأن كل واحد من اليومين
ذكر منفردا لا يستتبع ما بإزائه من الليل وإنما دخل الليل في الفصل الثاني لأنه جمع بين اليوم والغد في الفصل الثاني بحرف
الجمع فنزل منزلة الجمع بلفظ الجمع فكأنه قال يومين وهناك تدخل الليلة لما عرف أن اسم اليومين يستتبع الليلة
وإنما كان له الأمر بعد الرد في الفصل الأول الموجود أمران لأن بمجيء الغد ينقطع الأمر الأول ما لم يدخل الليل في الأمر والأمر
إذا انقطع لا يعود إلا بتجديد الأمر فاقتضى ذكر ما بعد الغد معطوفا على اليوم أمرا آخر حتى يصح العطف فثبت أن الأمر
متعدد فإبطال أحدهما لا يكون إبطالا للآخر كما لو قال لها أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك بعد غد بخلاف المسألة الأولى على قول
من يقول ببطلان الخيار في جميع الشهر إذا قالت اخترت زوجي لأن هناك الأمر واحد لأن الوقت واحد لم يتخلله وقت لا خيار
فيه ولهذا دخلت الليالي وإذا كان الأمر واحدا فإذا بطل بالرد لا يبقى في نفسه أما في الفصل الثاني الموجود أمر واحد لأنه
جمع بين الغد واليوم بحرف الجمع فصار كأنه جمع بينهما بلفظ الجمع وهناك يكون الأمر واحدا فههنا كذلك فإذا أبطله

في اليوم بطل في نفسه وذكر بن سماعة عن محمد رحمه الله اذا قال لها امرك بيدك اليوم بطل الامر كله وقال ابو يوسف اذا قال لها
امرك بيدك في هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها خيار في باقي السنة لان الامر واحد الا انه ممتدا
فاذا استوفت مرة لا يبقى في نفسه قال ابو يوسف رحمه الله وقياس قول ابي حنيفة رحمه الله ان يثبت لها خيار اخر
ولم يظهر لنا وجه القياس ولو طلقها زوجها ولم يكن دخل بها ثم تزوجها في تلك السنة فلها الخيار في قول ابي حنيفة رحمه الله
لانها لم تستوف موجب الخيار وتطليقات ذلك الملك باقية فيبقى موجب التخيير وقال ابو يوسف لا خيار لها لان الزوج ازال
نفسه عين ما جعل اليها ازالته فيخرج الامر من يدها كالموكل بالبيع اذا باع عين ما وكل ببيعه غير ان هذا اشكل
لان التخيير ينصرف الى تطليقات هذا الملك فاذا بقي شيء من تطليقات هذا الملك بقي موجب التخيير اذا قال لها امرك بيدك في
تطليقة فهي تطليقة رجعية لانه جعل امرها بيدها في تطليقة والتطليقة معقبة للرجعة بالكتاب المسئلة في القدوري
وفي المنتقى اذا قال لها امرك بيدك في ثلاث تطليقات فطلقت نفسها واحدة او ثنتين فهي رجعية اذا قال لامرأته
امرك بيدك وطلقت نفسها قال الصدر الشهيد رحمه الله المختار انه يقع الطلاق لان هذا ابلغ في التفويض من جعل الامر
بيدها وفي المنتقى عن محمد رحمه الله انه لا يقع الطلاق وقال محمد رحمه الله في الاصل اذا جعل الرجل امر امرأته بيد صبي او مجنون ن
او عبد او كافر فهو في يديه قبل ان يقوم من ذلك المجلس وليس له ان يرجع عن ذلك الامر ما دام في ذلك المجلس كما لو فوض ذلك الى المرأة
قال شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله والاشكال ان التفويض الى الكافر والعبد صحيح لان العبد والكافر من اهل
التمليك كذلك الصبي الذي يعقل من اهل التمليك وانما الاشكال في الصبي الذي لا يعقل والمجنون لانهما ليسا من اهل التملك
فينبغي ان لا يصح جعل الامر بيدهما لان جعل الامر باليد تمليك الا ترى انه لا يصح سائر التمليكات منهما فكذلك هذا النوع
من التمليك ولكن الوجه في ذلك ان التفويض الى الصبي والمجنون ان كان لا يصح باعتبار التمليك لان في التفويض تعليق معنى
فكانه قال لامرأته ان كان قال لك هذا الصبي او هذا المجنون انت طالق ولو صرح بذلك ثم قال ذلك الصبي او ذلك
المجنون لها انت طالق اليس انها تطلق كذا ههنا الا انه يقتصر على المجلس وان كان جوازه على اعتبار التعليق لان هذا
التعليق انما كان في ضمن التمليك والتمليك يقتضي جوابا في المجلس وامكن باعتبار الاقتصار على المجلس الا ترى انه لو قال
لها ان قال لك هذا المجنون في هذا المجلس انت طالق فانت طالق فانه يصح ويقتصر على المجلس كذا ههنا وعن هذا التعليق
استخرجنا جواب مسئلة صارت واقعة الفتوى فصورتها اذا قال لامرأته وهي صغيرة امرك بيدك ينوي الطلاق فطلقت
نفسها صح ووقع الطلاق لان تقدير كلامه كانه قال لها ان طلقت نفسك فانت طالق ولو صرح بذلك وطلقت نفسها
البالغة تطلق كذا ههنا فاذا جعل امر امرأته بيدها فقال الزوج انت علي حرام او انت مني باين او انا عليك حرام
او انا منك باين فهذا كله طلاق ولو قال انت حرام ولم يقل علي او قال انت باين ولم يقل مني فهو باطل ولو قال انا حرام
ولم يقل عليك ولو قال انا باين ولم يقل منك فهذا كله باطل وفي المنتقى اذا قال طلقي نفسك فقال انا حرام او خلية او
برية او بتة او باين فهذا كله طلاق والاصل في هذا ان كل شيء يكون من الزوج طلاقا فانما يقول اذا سألته
المرأة فاجابها فاذا اوقعت المرأة مثل ذلك على نفسها بعد ما صار الطلاق بيدها يقع الطلاق والمرأة لو قالت
لزوجها طلقني فقال الزوج انت حرام او انت باين كانت طالقا فاذا قالت المرأة مثل ذلك بعد ما صار الطلاق
في يدها يكون طلاقا ايضا ولو قالت لزوجها طلقني فقال لها الحقي باهلك وقال لم انو به الطلاق كان مصدقا ولا يقع
الطلاق واذا قالت المرأة مثل ذلك بعد ما صار الطلاق مفوضا اليها بان قالت الحقت نفسي باهلي لا تطلق رجل جعل
امر امرأته بيدها فقالت دست بازداشتم ولم يقل خويشتن را لا تبين وقالت عنيت نفسي ان كان في المجلس فانما صدقت لانها
تملك الانشاء وان تبدل المجلس لا تصدق وانما لا تبين في الصورة الاولى لانها لم تضف الايقاع الى نفسها فصار كما لو قال
لها اختاري فقالت اخترت هكذا ذكر في فتاوى الفضلي وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا ينبغي ان يقع استدلالا بمسئلة
الجامع فانه اذا قيل للمرأة خويشتن خريدي فقالت خريدم ثم قيل للزوج فروختي فقال فروختم يتم الخلع وان لم
توجد الاضافة الى نفسها من الجانبين حتى لو قال لها اختاري نفسك فقالت اخترت يقع الطلاق وههنا كذلك

الاضافة

الاضافة اليها من جانب الرجل حين جعل امرها بيدها وذلك كما ذكرنا في وقوع الطلاق وسنذكر في مسئلة الخيار وتفاصيلها بعد هذا ان شاء
الله تعالى ولو قالت امكندم سالها ماذا فكندي ان قالت الطلاق تطلق وما لا فلا وان قالت طلاق فكندم تطلق نوى الطلاق
نوى الطلاق ام لا وكذلك اذا قالت انا امر فكندم تطلق نوى الطلاق ولا ان هذا اللفظ بحكم العرف تعين لايقاع الطلاق وتغا ل
رن فلان امر فكندم ويفهم فيما بين الناس انها طلقت نفسها واذا جعل امر امرأته بيدها فقال ابوها قبلها طلقت وكذلك
اذا جعل امرها بيدها فقالت قبلت نفسي طلقت سئل الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله عن رجل جعل امر امرأته بيدها
على انه ان غاب عنها شهرا فهي تطلق نفسها متى شاءت فغاب شهرين الا يوما وحضر في اليوم الاخر فعينت المرأة نفسها حتى مضى
شهران ثم طلقت نفسها فاجاب ان يقع الطلاق وفيه نظر يتامل يعرف ان شاء الله اذا جعل امر امرأته بيدها فطلقت المرأة
نفسها فقد قيل بانها لا تطلق لان الغيبة عنها قبل البنا لا يتحقق لان الغيبة انما تتحقق من الحاضر وقبل البنا هو غائب ب
عنها فلا تتحقق الغيبة رجل جعل امر امرأته بيدها على انه متى ضربها بغير جناية فهي تطلق نفسها متى شاءت فخرجت من البيت
بغير اذن الزوج فضربها هل الامر بيدها فقد قيل لا يصير الامر بيدها ان اوفى صداقها المعجل وان لم يوفها ذلك يصير الامر في يدها
لانه اذا لم يوفها المعجل فلها ان تذهب الى بيت ابيها من غير اذنه وتمنع نفسها لاستيفاء المعجل فلا يكون الخروج جناية وكان
الامام ظهير الدين المرغيناني يفتي بان الامر لا يصير بيدها من غير تفصيل كان خروجها من البيت جناية مطلقا اذ ليس لها ولاية
الخروج من بيت الزوج بغير اذن الزوج بمنع نفسها منه لاجل الصداق فانه يمكنها منع نفسها عنه في بيته والاول
اصح فقد ذكر القدوري رحمه الله في شرحه في كتاب النكاح وليس للزوج ان يمنعها من السفر والخروج من منزله حتى يوفيها فيها
جميع المهر جعل امرها بيدها على انه متى ضربها بغير جناية فهي تطلق نفسها ثم قال لها الزوج لعب ندربا دفقالت لعب
نود بربا دحكموا فيه بعضهم قالوا هذا ليس بجناية منها لانها نائبة وليست نادية وعامتهم على ان هذا جناية منها وهو
الاصح اذ ليس في هذا قصاص في الشرع حتى لا يكون الثاني جانيا وعلى هذا اذا قال اي مادر وساهه فقالت المرأة مادر دا ست
ساهه فعلى قول الاول ليس هذا ليس بجناية لانها نائبة والسعامة تكلموا فيما بينهم قال بعضهم ان كانت ام الزوج حية
فهذا ليس بجناية منها في حقه وان كانت امه ميتة وبعضهم قالوا لا يصير الامر بيدها سواء كانت ام الزوج حية
او ميتة لان الزوج ذكر الجناية مطلقا وما ذكر الجناية في حقه الا ترى انها لو تركت الصلاة في هذه الصورة فضربها لا يصير
الامر بيدها قلنا وشتمه جناية سواء كانت امه حية او ميتة واذا جعل امرها بيدها على انه متى ضربها بغير جناية فهي تطلق
نفسها فلا زمها الزوج لاجل الكسوة فضربها صار الامر بيدها لان هذه ليست بجناية فان لصاحب الحق حق الملازمة ولو
كانت تعلقت به واخذت لحيته فهذا جناية منها اذ ليس لها ذلك شرعا ولو قالت خر اسر كرده فهذا جناية منها
وكذلك اذا قالت لراي حرلي كار فهذا جناية ولو قالت اي بدخو فان كان كذلك فهذا ليس بجناية وان لم يكن كذلك فهو جناية
ولو قال لها لا تفعلي هكذا فقالت خوشي مي رام ان قال ذلك في فعل هو معصية فهذا منه جناية وان كان قال في فعل هو
ليس بمعصية فهو ليس بجناية ولو كشفت على غير محرم وجهها فقد قيل هذا جناية وقد قيل هذا ليس بجناية والتكلم ورفع
مع غير المحرم جناية بلا خلاف واذا جعل امر امرأته بيدها على انه متى ضربها بغير جناية منها فهي تطلق نفسها متى شاءت
فخاصمته المرأة الى القاضي وقالت انه ضربني بغير جناية وطلقت نفسي وطالبته ببقية المهر فسال القاضي الزوج لماذا
ضربتها فقال الزوج بعصيتني ردم فقالت المرأة للقاضي انه اقر بالضرب واقر بشرط صحة ايقاع الطلاق فمره بتسليم بقية
مهرها فجاء الزوج بعد ذلك عند القاضي وادعى انه ضربها بجناية كانت منها واقام على ذلك بينة فاستفتوا عن صحة دعواه ه
فاتفقت الاجوبة على فساده لمكان التناقض وذلك ان المرأة ادعت الضرب بغير جناية والقاضي سال عن ذلك لان القاضي انما
سال المدعى عليه عما يدعيه المدعي فاذا اقر بالضرب بغير جناية لان كلامه خرج جوابا لسوال القاضي
والجواب يتضمن اعادة ما في السوال فيصير دعوى الضرب بالجناية بعد ذلك متناقضا فلا يسمع دعواه ويمكن ان يقال
يسمع دعواه ولا تناقض فيه لانه لما اقر اولا بالضرب بغير جناية لان القاضي سأله عن الضرب بغير جناية فقابل سؤاله
عن الضرب مطلقا وسواء عقيب دعواها الضرب بغير جناية لا يدل على تغير السوال بالضرب بغير جناية اذ يجوز ان يسأله

عن اصل الضرب حتى اذا جحد الضرب اصلا فامرها باقامة البينة على الضرب ولو اقر بالضرب يسأله اكان الضرب بجناية او كان بغير
جناية فلا يتقيد السؤال عن الضرب بغير جناية بالشك فلا يعتبر الزوج بما تكلم مقرا بالضرب بغير جناية فلا يتحقق شرطا
في دعواه الضرب بجناية بعد ذلكم والله اعلم قسم آخر من هذا النوع في بيان ما يبطل الامر وما لا يبطل اذا جعل امر امرأته بيدها
او بيد اجنبي ثم انها ردت الامر او ردت الاجنبي لا يبطل الامر لان هذا تمليك شيء لازم فيقع لازما والمسئلة مروية على صحا
وفي فتاوى اهل سمرقند اذا جعل امر امرأته بيدها فقالت اعطني كذا ان طلقتني فقال الزوج لا ادري ما في هذا فقالت
المرأة ان جعلت امري بيدي فقد طلقت نفسي لا تطلق لانها لما تكلمت بكلام زائد وهو قولها اعطني كذا ان طلقتني
وقولها ان جعلت امري بيدي فقد طلقتها المحكي فيها ايضا رجل قال لامرأته امرتك تطليقا تكلمي بيدك فقالت لم لا تطلق
بلسانك ثم قالت طلقت نفسي طلقت لان قولها لم لا تطلقني بلسانك ليس برد للتمليك فكان لها ان تطلق نفسها بعد ذلك
وفيه نوع نظر لانه يتبدل به المجلس من حيث انه كلام زائد ان كان لا تريد به التمليك في واقعات الناطفي اذا قال لامرأته
امرك بيدك وامر امرأتي الاخرى هذه بيدك فقالت قد طلقت فلانة ثم طلقت نفسها طلقت ولا تطلق الاولى لم يتبدل المجلس
ولم يوجد منها الرد واذا قال لامرأته ان دخلت دار فلان فامرك بيدك فدخلت دار فلان ثم طلقت نفسها ان طلقت نفسها
قبل ان تزايل المكان الذي هي فيه حين سمعت داخلة لانها طلقت والامر في يدها وان سعت خطوتين ثم طلقت نفسها لا تطلق
لانها طلقت نفسها بعد ما خرج الامر عن يدها ثم اذا صار الامر بيدها كانت على خيارها ما دامت في المجلس ان تطاول
يوما او اكثر لان المجلس قد تطول وقد يقصر وهذا حكم تتوقت بالمجلس ولا يفترق الحال بين ان يطول المجلس وبين ان يقصر
الا ترى ان حكم قبض بدل الصرف والسلم لما توقت بالمجلس لا يفترق الحال بين ان يطول المجلس او يقصر وان قامت
عن مجلسها بطل الخيار لان هذا دليل الاعراض عن الامر لانه يبطل بصريح الاعراض فكذا بدليله وكذا ان اخذت في عمل
آخر يعلم انه قطع لما كانت فيه بطل خيارها وان كانت قائمة فقعدت لا يبطل خيارها لان القعود دليل الاقبال لا دليل
الاعراض لان هذا امر يحتاج فيه الى الرأي والقعود اجمع للرأي بخلاف ما اذا كانت قاعدة فقامت ولو كانت قاعدة فاضطجعت
او اتكأت ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله عن ابي يوسف فيه روايتين وذكر شمس الائمة الحلواني في فصل الاضطجاع انها اذا دعت
وسادة واضطجعت ووضعت عليها رأسها فيه اختلاف المشايخ منهم من قال لا يبطل خيارها ومنهم من قال اذا هيأت الوسادة
كما تفعل للنوم فهذا منها تهاون بالامر واعراض عنه فيبطل خيارها وذكر رحمه الله فيما اذا كانت قاعدة فاتكأت ان في ظاهر الرواية
لا يبطل خيارها وروي عن ابي يوسف انه يبطل وان كانت تمشي حين جعل الزوج امرها بيدها فلما سمعت التفويض اجابت
في خطوتها دار يشتق ذلك حتى سبق صداها خطوتها بانت منه وان سبق خطوتها جوابها لم تبن منه وان جعل امرها بيدها فقالت
ادع لي شهودا او قالت ادع شهودا اشهدهم على خياري لا تخرج من باب الاشتغال ودليل الاقبال دون الاعراض حتى اختارت نفسها
ووقفت للفرقة فالزوج لا ينكرها وكذا اذا لبست ثيابا من غير قيامها عن المجلس لا يبطل خيارها وان لم تجد احدا يدعو شهودا
فقامت بنفسها ولم تشتغل بدعوى شهود هل يبطل خيارها اختلف فيه المشايخ قال بعضهم لا يبطل خيارها لانه لم يوجد
منها الاعراض لا نصا ولا دلالة فان هذا القيام ليس بدليل الاعراض وقال بعضهم يبطل خيارها لانه تبدل المجلس ان لم يوجد
منها الاعراض وتبدل المجلس يوجب بطلان الخيار سواء كانت معذورة او غير معذورة الا ترى ان الزوج لو امرها بالقيام
عن مجلسها بطل خيارها وانما بطل الخيار لا لوجود الاعراض ههنا ولو جعل امرها بيدها ثم طلقها طلاقا بائنا خرج الامر
من يدها كذا ذكر في ظاهر الرواية وفي النوادر روي عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا يخرج الامر من يدها ولو طلقها طلاقا
رجعيا لا يخرج الامر من يدها قالوا وهذا اذا كان الامر منجزا اما اذا كان معلقا بان قال لو تزوجت امرأة او ما اشبه ذلك فامرها
بيدك ثم انه خالعها او طلقها طلاقا بائنا لم يبطل الامر حتى لو تزوجها ثم ضربها صار الامر بيدها سواء تزوجها في العدة او بعد
ما انقضت العدة قالوا والرواية في المنتقى وفي الامالي اذا قال لها امرك بيدك اذا شئت ثم طلقها واحدة بائنة ثم تزوجها
فاختارت نفسها طلقت عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله ولو جعل امر امرأته بيد امرأة له اخرى ثم انه طلق المرأة المفوض
اليها او خلعها لا يخرج الامر من يدها نوع آخر في تفويض صريح الطلاق اليها او الى اجنبي واذا قال الرجل لامرأته طلقي

نفسك فليس له ان يرجع عنه فان قامت عن مجلسها بطل الامر لان قوله طلقي نفسك يتضمن معنيين معنى التعليق ومعنى التمليك
فاعتبر معنى التمليك حتى اقتصر على المجلس واعتبر معنى التعليق فلم يصح الرجوع عنه عملا بالدليلين بقدر الامكان ولو قال لاجنبي
طلق امرأتي ثم اراد الرجوع عنه صح ولو قام عن مجلسه لا يبطل الامر ما لم ينهه عنه صريحا لان مطلق الامر للاجنبي توكيل وانما لا يعمل
للغير لا لنفسه والوكيل لا يتقيد في المجلس كسائر الوكالات وهذا لان الامر مستعين والمأمور معين وقد يتيسر على المعين الاعانة
في المجلس وقد لا يتيسر فلم يقتصر على المجلس تحقيقا لمقصود الامر وقبل الرجوع عند دفع الضرر المنة عن نفسه فان قال لو قال لاجنبي
طلق امرأتي ان شئت يقتصر على المجلس ولا يملك الرجوع عنه لانا وجدنا في لفظه ما يدل على التمليك وهو التنصيص على المشيئة فان
المالك هو الذي يتصرف عن مشيئته فاما الوكيل عن امر الآمر معناه في اصل الوضع الايجاب والالزام لا التمليك وفي الوضع الذي
لم يلزمه انما لم يلزمه لقصور ولاية الآمر ولا بيان الامر لا يصلح فالحاصل ان في حق المرأة قوله طلقي نفسك تمليك ذكر المشيئة
او لم يذكر لان معنى المالكية في حقها لازمة وهو انها تتصرف لنفسها يرجع النفع والملك عن نفسها ولا يحتاج الى ذكر المشيئة
ليصير تمليكا والآفات الصيغة صيغة انابة وتوكيل وكذلك قوله لامرأته طلقي صاحبتك توكيل لا يقتصر على المجلس لانها في حق
صاحبتها اجنبية نوع آخر في الجمع بين التفويضين وفي الجامع اذا قال الرجل الرجل امر امرأتي بيدك فطلقها الوكيل قبل ان
يقوم عن المجلس فهي واحدة بائنة الا ان ينوي الزوج ثلاثا ولو قام الرجل عن مجلسه قبل ان يطلقها بطل الامر لان قوله امرها
طلقها عقيب قوله امر امرأتي بيدك علم انه اراد به ما سبق جعل الامر اليه في الطلاق فكان هذا تفويضا مقصورا على المجلس
وكذلك لو قال طلقها فامرها بيدك كان هذا وما تقدم سواء ولو قال له طلق امرأتي فقد جعلت ذلك اليك او قال جعلت طلاق
امرأتي اليك فطلقها فهذا والفصل الاول سواء يريد به انه يقتصر على المجلس كان الواقع رجعيا بخلاف الفصل الاول لان في الفصل
الاول التفويض حصل بقوله امر امرأتي بيدك وانه من جملة الكنايات فيكون المفوض اليه تطليقة بائنة والتفويض ههنا
حصل بقوله طلقها وانه صريح الطلاق وقوله فقد جعلت ذلك اليك اشارة الى ما سبق ذكره صريح الطلاق فكانه قال جعلت
اليك صريح الطلاق فطلقها ولو نص على ذلك كان المفوض اليه طلاقا رجعيا كذا ههنا وفي المنتقى اذا قال لغيره طلق امرأتي فقد
جعلت امرها بيدك فطلقها فهذا على المجلس والطلاق بائن ولو قال له طلق امرأتي فقد جعلت امرها بيدك فان طلقها في
المجلس تطليقتين لا يملك الرجعة بعد ذلك ولو قام عن مجلسه وطلقها تقع واحدة رجعية لان قوله طلق امرأتي توكيل بصريح الطلاق
وقوله وقد جعلت امرها بيدك هذا تفويض غير لمن يحكم للاول لان حرف الواو لا يحتمل ذلك وقد صار الحال امر ذكره الطلاق
بما سبق ذكره وهو قوله طلق امرأتي فكان هذا توكيلا بصريح الطلاق وتفويضا للطلاق البائن اذا قام في المجلس طلقها ما رجوا بها
لها ولا رجعة مع المسوية فلهذا قال وقعت تطليقتان لا يملك الرجعة نوع آخر اذا قال لامرأته اذا تزوجت عليك امرأة فامر
تلك المرأة بيدك ثم خلعها او طلقها بائنا او ثلاثا ثم تزوج امرأة اخرى لا يصير امرها بيدها واذا قال لها اذا تزوجت امرأة
فامر تلك المرأة بيدك ولم يقل عليك ثم انه طلقها بائنا او ثلاثا او خالعها ثم تزوج امرأة يصير امرها بيدها لان في الفصل الاول
الشرط التزوج عليها وفي هذا الشرط التزوج مطلقا واذا قال لها ان تزوجت عليك في هذا النكاح فامرك بيدك او قال فامرها
بيدك ثم انه طلقها واحدة بائنة ثم تزوجها ثم تزوج امرأة اخرى لا يصير الامر بيدها لان الشرط التزوج عليك في ذلك النكاح وهذا
نكاح آخر نوع آخر رجل جعل امر امرأته بيدها ان لم يعطها كذا في وقت كذا فهي تطلق نفسها متى شاءت فمضى ذلك الوقت
وطلقت نفسها ثم اختلفا فقال الزوج اعطيتها ذلك في الوقت وانكرت المرأة ذلك فالقول قول الزوج في حق الطلاق
حتى لا يحكم بوقوع الطلاق عليها لانه منكر وقوع الطلاق والقول قول المرأة في حق عدم وصول ذلك الشيء اليها لانها منكرة
وصول ذلك الشيء اليها اصل المسئلة مسئلة ذكرها في المنتقى وصورتها رجل قال لامرأته ان لم آتك الى ارتعين يوما فامر
امرأتي بيدك فاذا مضى اربعون يوما بلياليها من الساعة التي تكلم فيها فامرها بيده ما دام في مجلسه فان قال الزوج
بعد ذلك قد اتيتك وقالت المرأة لم تأتني فالقول قول الزوج لانه ينكر مضي الاربعين وتنظير هذا مسئلة الجامع
الصغير اذا قال الرجل لعبده حر ان لم احج العام فقال المولى حججت وقال العبد لم تحج فالقول قول المولى لانه ينكر العتق
على هذا اذا جعل امرها بيدها انه متى ضربها بغير جناية فهي تطلق نفسها فضربها ثم اختصما فقال الزوج ضربتها بجناية فالقول

قول الزوج لما ذكرنا وقد ذكر محمد في كتاب الكفالة مسئلة تدل على ان القول قول المراة وصورتها رجل قال لغيره ان مات فلان ولم
ان يعطيك الالف التي لك عليه فانا كفيل بها ثم وقع الاختلاف بين الكفيل وبين الطالب بعد موت المطلوب فقال الطالب لم
يعطني وصرت كفيلا وقال الكفيل قد اعطاك ولم اصر كفيلا ذكر ان القول قول الطالب في هذا استحسانا لانه ينكر الاستيفاء
صورة ويدعي الكفالة على الكفيل معنى والكفيل ينكر الكفالة فلم كان اعتبار الصورة اولى من اعتبار المعنى الا ترى ان من قال لعبده
ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فمضى اليوم فقال العبد لم تدخل وعتقت وقال المولى لا بل دخلت ولم تعتق فالقول قول
المولى لانه يدعي الدخول منكر ثبوت العتق فكان منكرا معنى ان كان مدعيا صورة كذا ههنا والجواب وهو ان الاصل
في جنس هذه المسائل انه متى امكن اعتبار المنازعة وقع فيه اختلاف صورة لا يعتبر المنازعة من حيث المعنى وفي مسئلة
الكفالة امكن اعتبار المنازعة فيما وقع فيه الاختلاف من حيث الصورة لان الاختلاف من حيث الصورة وقع في ايفاء الدين
والمنازعة في ايفاء الدين معتبرة في الجملة ويكون القول قول من ينكر الايفاء الا ترى انه لو لم يكن بالمال كفيل ووقع الاختلاف
بين رب الدين وبين المديون في الايفاء فالقاضي يلتفت الى منازعتهما ويجعل القول قول رب الدين فهو معنى قولنا امكن اعتبار
المنازعة فيما وقع فيه الاختلاف من حيث الصورة فلا يعتبر المنازعة من حيث المعنى وباعتبار الصورة الطالب منكر وفي مسئلة
العتق تعذر اعتبار المنازعة فيما وقع فيه الاختلاف صورة وهو الدخول وعدم الدخول الا ترى انه لو وقعت المنازعة في الدخول
وعدم الدخول ابتداء من غير ان يكون فيه تعليق العتق لا يعتبر المنازعة اصلا فاعتبرنا المنازعة في المعنى من حيث المعنى المولى
منكر العتق وخرج على هذا مسئلة الجامع الصغير لان هناك تعذر اعتبار المنازعة فيما وقع فيه الاختلاف صورة وهو الحج وعدم
الحج الا ترى انه لو وقع الاختلاف فيه ابتداء من غير ان يكون فيه تعليق العتق لا يعتبر المنازعة فيه اصلا ورأسا فاعتبرنا
المنازعة من حيث المعنى جئنا الى مسئلة البدء فنقول امكن اعتبار المنازعة فيما وقع فيه الاختلاف صورة وهو اعطاء
النفقة وعدم الاعطاء الا ترى انه وقع الاختلاف فيه ابتداء بان قال الزوج للمراة اعطيت نفقتك فقالت المراة لم تعطني
كان القول قول المراة فقد امكن اعتبار المنازعة فيما وقع فيه الاختلاف صورة وباعتبار الصورة المراة منكرة فيكون
القول قولها وخرج على هذا هذه المسئلة المنتقى ايضا لان تلك المسئلة تعذر اعتبار المنازعة فيما وقع فيه الاختلاف من
حيث الصورة وهو الاتيان وعدم الاتيان الا ترى انه لو وقع الاختلاف فيه ابتداء بان قال الرجل الى المراة ابتداء اتيتك
وقال ابو المراة لم تأتني لا تعتبر هذه المنازعة اصلا ورأسا فاعتبرنا المعنى من حيث المعنى الزوج منكر ضرورة الامر بيد
الاب الا ان هذا الاصل تشكل بمسئلة ذكرها في النوادر وصورتها رجل كفل بنفس رجل وبما عليه وقال الطالب ان لم اجئ غدا
بخلي الواضح واخذه منك فانت بري ثم اختلفا بعد الغد فالقول الى قد جئت ولم تجئ انت والمنازعة في المجي وعدم المجي
غير معتبرة في نفسها ولم تتعلق بعدم براءة الكفيل فينبغي ان يعتبر المقصود وهو براءة الكفيل وعدم براءته فباعتبار المقصود
الطالب منكر والكفيل مدع بحرا ان يكون القول قول الطالب هذا جعل القول قول الكفيل نوع آخر اذا قال لها امرك بيدك كلما
شئت فلها ان تختار نفسها كلما شاءت في ذلك المجلس وغيره حتى تبين منه لان كلمة كلما تقتضي تكرار الافعال فكرر التفويض
بتكرر المشيئة الا انها لا تطلق نفسها في كل مجلس امرك بيدك اكثر من واحدة لان كلمة كلما اقتضت التكرار صار كانه قال لها في كل
مجلس امرك بيدك فاذا اختارت نفسها مرة فقد استوفت موجب ذلك الامر من التطليق وانما يتجدد لها الملك عند مشيئة مستقبلة
واذا استوفت ثلاث تطليقات ثم عادت اليه بعد زوج آخر فلا خيار لها لانها استوفت ذلك الملك بتمامه والمفوض اليها ذلك اذ هو
المملوك للزوج هكذا ذكر المسئلة في بعض الكتب وفي الجامع الصغير ليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا في كل كلمة واحدة عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما تقع واحدة كما لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا ولو قال لها امرك بيدك اذا شئت او متى شئت فلها ان
تختار نفسها مرة واحدة في ذلك المجلس وغيره اما الاقتصار على المراة لان اذا ومتى لا يقتضيان التكرار واما التعدي الى غير المجلس لان
كلمة اذا ومتى توجبان تعميم الوقت فقد جعل لها مشيئة عامة في الاوقات كلها كانه قال لها في اي وقت شئت ولو اختارت
زوجها خرج الامر من يدها لانها ردت ما جعل اليها هذه الجملة من القدوري ولو قال لامراته امر فلانة بيدك تطلقها متى شئت ليس لها
مشيئة والامر بيدها في ذلك المجلس ذكر في المنتقى نوع آخر في تعليق الطلاق بالمشيئة وفي تعليق التفويض بالمشيئة اذا

قال

قال لامراته انت طالق ان شئت فذلك اليها ما دامت في المجلس فان شاءت في مجلسها وقع الطلاق لان هذا في الخيار من حيث ان المشيئة
عمل قلبها كالاختيار ويكون الواقع رجعيا لان الوقوع بصريح الطلاق وهو قول الزوج انت طالق وكذلك اذا قال لها طلقي نفسك
ان شئت او لم يقل ان شئت فذلك اليها في مجلسها وقد مر قبل هذه المسئلة الا ان ههنا لا تطلق ما لم تطلق نفسها بخلاف
المسئلة الاولى فان هناك اذا شاءت طلاقها تطلق وان لم تطلق نفسها لان ههنا المعلق بالمشيئة التطليق وهناك المعلق بالمشيئة
الطلاق ولو قال لها انت طالق ثلاثا ان شئت فقالت شئت واحدة فهو باطل لان معنى قوله ان شئت الثلاث فصار الطلاق معلقا بمشيئتها
الثلاث وعلى هذا اذا قال لها طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت نفسها واحدة لم يقع شيء لان معنى كلامه طلقي نفسك ثلاثا ان شئت
الثلاث فاذا شاءت نفسها واحدة فقد شاءت واحدة من الثلاث وروى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لها انت طالق ثلاثا
ان شئت فقالت انا طالق لا يقع الا ان تقول انا طالق ثلاثا اذا قال لها طلقي نفسك ان شئت فقالت قد طلقت نفسي يقع الثلاث لانها
شاءت حيث طلقت اذا قال لها ان شئت فانت طالق غدا كانت المشيئة اليها في الحال ولو قال لها اذا جاء غد فانت طالق ان شئت
كانت لها المشيئة في الغد لانه في الفصل الاول علق الطلاق بمشيئتها ثم جعل المعلق بمشيئتها مضافا الى الغد فلا بد من اعتبار مشيئتها هكذا
ذكر المسئلة في الزيادات وذكر في الاصل اذا قال لها انت طالق غدا ان شئت فلها المشيئة في الغد ولو قال ان شئت فانت طالق غدا
فلها المشيئة في الحال ولم يذكر في المسئلة خلافا قالوا وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله ان لها المشيئة في الغد في المسئلتين
وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف اذا قال لها انت طالق غدا ان شئت او انت طالق ان شئت غدا فان ابا حنيفة رحمه الله قال لها المشيئة
غدا وقال ابو يوسف ان قدم فلها المشيئة في الحال وان اخرها فهو على ما قال ابو حنيفة رحمه الله وعلى هذا اذا قال لها اختاري غدا ان
شئت امرك بيدك غدا ان شئت امرك بيدك ان شئت غدا فالمشيئة في الغد في الحالين عند ابي حنيفة رحمه الله وعلى هذا اذا قال ل
لها طلقي نفسك غدا ان شئت طلقي نفسك ان شئت غدا ان شئت فطلقي نفسك غدا لم يكن لها ان تطلق نفسها حتى يجي غد
في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان قدم المشيئة فلها ان تطلق نفسها في الحال فتقول في الحال طلقت نفسي
غدا وذكر هشام عن محمد رحمه الله اذا قال لامراته انت طالق غدا على انك ان شئت فقالت في الحال شئت لا يقع الطلاق وصح
لقول الزوج قبلت لان الايجاب من الزوج مضاف الى الغد فالمشيئة من المراة قبل مجي الغد يصير ابتداء ولو ابتدأت مشيئة
الطلاق وعلى الغد يتعلق بقبول الزوج فههنا كذلك ولو قال لها ان شئت الساعة فانت طالق غدا او نوى ذلك ولم يقل الساعة
فقالت شئت ان اكون طالقا وقع الطلاق في الغد ولو قالت شئت ان يقع الطلاق في اليوم فانه لا يقع الطلاق في اليوم
وخرج الامر من يدها وفي المنتقى داود بن اسد عن محمد رحمهما الله اذا قال لامراته انت طالق واحدة ان شئت انت طالق ثنتين
ان شئت فقالت شئت واحدة وقد شئت ثنتين قال اذا وصلت فهي طالق ثلاثا اذا قال لامراته انت طالق ان شئت وابيت
لا تطلق بهذه اليمين ابدا لانه جعل المشيئة والاباء شرطا واحدا فيشترط اجتماعهما في حالة واحدة وانه لا يتصور هكذا ذكر
في المنتقى وفي النوازل والعيون انها اذا شاءت تطلق وان ابت فكذلك تطلق ولا يكون الاباء الا بكلامها والصحيح ما ذكر في
المنتقى والنوازل وكذلك اذا قال ان شئت وابيت فانت طالق وكذلك اذا قال ان شئت ولم تشائي ولو قال انت طالق
ان شئت وان لم تشائي فان شاءت في مجلسها طلقت بحكم المشيئة وان قامت عن مجلسها طلقت ايضا لانها لم تشأ هو
لانه جعل المشيئة وعدم المشيئة كل واحد منهما شرطا على حدة لوقوع الطلاق فايهما ما وجد يقع الطلاق وكذلك الجواب
فيما اذا قال لها انت طالق ان شئت او لم تشائي ان شاءت في المجلس طلقت بحكم المشيئة وان قامت عن مجلسها طلقت ايضا لما
قلنا واما اذا قال ان شئت وان لم تشائي لا تطلق بهذه اليمين ابدا لانه لما اخر الطلاق ولم يكن قوله ان شئت كلاما تاما
فتوقف على ذكر الطلاق فاذا قال وان لم تشائي كان شرطا واحدا فيشترط اجتماعهما في حالة واحدة وانه لا يتصور هكذا ذكر من
الجواب في قوله انت طالق اذا شئت وابيت على رواية المنتقى فكذلك فيما اذا لم يكن للزوج نية فان نوى ايقاع الطلاق
يقع الطلاق عليها على كل حال يريد به انك طالق شئت او ابيت انت طالق ان شئت وان ابيت انت طالق ان شئت
وان ابيت انت طالق ان شئت وان ابيت انت طالق ان شئت وان تشائي فهو على ما نوى ويقع الطلاق عليها لا بحالة
بشر بن الوليد عن ابي يوسف رجل قال لامراته انت طالق ثلاثا الا ان تشائي واحدة فقامت عن مجلسها قبل ان تشاء

شيا طلقت ثلاثا وان شات واحدة قبل ان تقوم لزمتها واحدة وكذلك اذا قال لها انت طالق ثلاثا الا ان تريد واحدة الا ان
تهوي واحدة الا ان تحب واحدة وكذلك لو قال لها انت طالق ثلاثا الا ان يشاء فلان والا ان يهوى او الا ان يحب واحدة
او الا ان يريد واحدة فهو مثل ذلك وان لم يكن فلان حاضرا فله ذلك اذا علم به في المجلس الذي يعلم فيه ولو قال لها انت طالق ثلاثا
الا ان يرى فلان غير ذلك فهذا على المجلس بان قام فلان عن المجلس قبل ان يرى غير ذلك طلقت المراة ثلاثا وهذا وما لو قال لها
انت ثلاثا ان لم ير فلان غير ذلك سوا وذلك يقتصر على المجلس لان عدم الروية صفة من صفات القلب والتعليق بما هو من
صفات القلب يقتصر على المجلس الا ترى انه لو علق الطلاق بالروية بان قال انت طالق ثلاثا ان راى فلان ذلك يقتصر على
المجلس كذا ههنا ولو قال انت طالق ثلاثا الا ان ارى غير ذلك فهذا لا يقتصر على المجلس حتى لو قال بعد ما قام عن مجلسه ارى
غير ذلك لا يقع الطلاق الثلاث وكذلك اذا قال الا ان اشاء انا غير ذلك فهذا لا يقتصر على المجلس اذا قال لامراته انت طالق اذا شا
فلان وانا اجد فلان وان رضي وان اراد فبلغ ذلك فلانا فله ذلك في مجلس علمه بخلاف ما اذا قال ان شيت انا وان احببت انا حيث
لا يقتصر على المجلس كسائر الشروط لكن تركنا القياس في الاجنبي لانه تمليك معنى واجراب التمليك يقتصر على المجلس وهذا المعنى لا ياتي
في حق الزوج لان الزوج كان مالكا للطلاق قبل هذا فلا ياتي منه التمليك فبقي هذه الشروط في حق الزوج ملحقا بسائر
الشروط فاذا لم يقتصر على المجلس في حق الزوج اذا قال ان شيت انا فالزوج كيف يقول حتى يقع الطلاق لم يذكر محمد هذه
المسئلة في شي من الكتب قال مشايخنا وينبغي ان يقول شيت الذي جعلته الي ولا يشترط نية الطلاق عند قوله شيت
ولا يشترط ان يقول شيت طلاقك لان الطلاق لا يقع بقوله شيت انما يقع بالكلام السابق الا ان الطلاق بالكلام السابق
تعلق بمشيته ومشيته اعتبر شرطا محضا فعند قوله شيت يقع الطلاق بالكلام السابق فلهذا يشترط نية الطلاق عند
قوله شيت والحاصل ان تعليق الزوج طلاق المراة بصفة من صفات قلب غيره تفويض وتمليك معنى فيقتصر على المجلس
وتعليقه طلاقها بصفة من صفات قلب نفسه ليس بتفويض وتمليك بوجه من الوجوه ولو قال لها انت طالق ان لم يشا فلان
فقال فلان في المجلس لا اشا طلقت ولو قال ذلك لنفسه ثم قال اشا لا تطلق حتى يموت والفرق ان يقول الاجنبي لا اشا
يقع الناس عما هو شرط البر وهو مشيته طلاقها في المجلس لان المجلس قد تبدل من حيث الحكم والاعتبار لقوله لا اشا لاشتغاله
بما لا يحتاج اليه في الايقاع فانه يكفيه في الايقاع السكوت عن المشيته بقوم المجلس فقد تحقق سبب طلاقها يقع الطلاق والمجلس
والمجلس يتبدل حكما اذا اشتغل المفوض اليه بما لا يحتاج اليه اما بقول الزوج لا اشا لا يقع الناس عما هو شرط البر لان
المجلس لو تبدل من حيث الحكم والاعتبار بقوله لا اشا لاشتغاله بما لا يحتاج اليه في الايقاع فانه يكفيه في الايقاع السكوت
عن المشيته حتى يقوم عن المجلس فانه لو قام عن المجلس قبل ان يقول شيت طلاقها يقع الطلاق والمجلس يتبدل حكما اذا اشتغل
المفوض اليه بما لا يحتاج اليه اما بقول الزوج لا اشا لا يقع الناس عما هو شرط البر لان المجلس لو تبدل من حيث الحكم والاعتبار
الا ان شرط البر في حق الزوج عدم المشيته في العمر فلهذا لا يقع الطلاق

الفصل السادس عشر في الاستثناء في الطلاق

يجب ان يعلم بان الاستثناء يصح موصولا ولا يصح مفصولا وشرط ان يتكلم في الحروف سواء كان مسموعا او لم يكن عند الشيخ
ابي الحسن الكرخي رحمه الله وكان الفقيه ابو جعفر رحمه الله يقول لا بد وان يسمع نفسه وبه كان يفتي الشيخ الامام الجليل
ابو بكر بن الفضل رحمه الله قال الكرخي في كتابه يقول كلمة ان شاء الله تعالى اذا وصلت بالكلام يرفع حكمه الى تعرف وكان الشيخ
الامام شمس الايمة الحلواني يقول كلمة ان شاء الله اذا دخلت على ما يختص باللسان نحو الطلاق والعتاق والبيع رفع حكمه
واذا دخلت على ما لا يختص باللسان لا يرفع حكمه وكان يقول اذا قال الرجل نويت ان اصوم غدا ان شاء الله كانت نيته
صحيحة حتى لو صام بتلك النية غدا يجوز لان النية لا تختص باللسان وانما تختص بالقلب وفي الفتاوى ان كلمة ان شاء
الله اذا دخلت على الاوامر لا يرفع حكمه وفي الجامع ما يدل على انها ترفع حكم الاوامر ايضا واذا قال لها انت طالق ان شاء الله فهو استثناء
وكذلك اذا قال الا ان يشاء الله ولو قدم الاستثناء بان ذكر الطلاق بحرف الفاء فان قال ان شاء الله فانت طالق فهو استثناء
صحيح وكذلك اذا قال ان شاء الله والله لا ادخل الدار فهذا استثناء صحيح لو دخل الدار لا يحنث في يمينه الا ترى انه لو ذكر
مكان ان شاء الله شرطا اخر بان قال مثلا ان دخلت الدار فانت طالق كان تعليقا صحيحا وان ذكر الطلاق بدون حرف الفاء بان

قال

قال ان شاء الله انت طالق فهذا استثناء صحيح في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله هذا استثناء منقطع والطلاق واقع
في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ان كان اراد به الاستثناء ذكر الخلاف وعلى هذا الوجه في القدوري عن ابي يوسف اذا قال ان شاء
الله تعالى انت طالق فهذا استثناء وعنه ايضا انه ليس باستثناء وعنه ايضا اذا قال انت طالق فان شاء الله او قال انت طالق وان
شاء الله فهذا ليس باستثناء وفي المنتقى اذا قال انت طالق الا ما شاء الله انها تطلق واحدة قال لانه جعل الاستثناء على الاكثر ذكر بعد
ذلك مسايل انت طالق ثلاثا الا ان يشاء الله وذكر انه لا يقع الطلاق واذا قال لها انت طالق ان شاء الله لا يقع الطلاق لان الطلاق
مع الاستثناء ليس بايقاع فعلمه وجهله يكون فيه سواء الا ترى ان السكوت من البكر لما جعل رضا شرعا استوى فيه العلم والجهل حتى
لو زوجها ابوها فسكتت وهي لا تعلم ان السكوت رضا يجوز النكاح ولم تعتبر جهلها ولو قال لها انت طالق يجري على لسانه
من غير قصد ان شاء الله وكان قصده ايقاع الطلاق لا يقع الطلاق لان الاستثناء قد وجد حقيقة والكلام مع الاستثناء
لا يكون ايقاعا فهو نظير ما لو قال انت طالق يجري على لسانه او غير طالق ولو ضم مع مشية الله تعالى مشية غيره كان استثناء بان
قال انت طالق ان شاء الله وشيت او قال وشا فلان ولو شرط مشية من لا تعلم مشيته نحو ان يقول ان شاء جبريل او الملائكة
او الشياطين كان استثناء بطل الكلام وهذا ما لو شرط مشية سواء واذا قال لامراته انت طالق اليوم واحدة ان شاء الله وان
لم يشا فثنتين ومضى اليوم ولم يطلقها وقع ثنتان لان الله تعالى لو شا الواحدة من طلاقها لطلقها قبل مضي اليوم فلما لم يطلقها علم
انه لم يشا الواحدة وقد علق بعدم مشية الواحدة تطليقتين فلهذا قال اذا مضى اليوم ولم يطلقها طلقت تطليقتين وان
طلقها واحدة قبل مضي اليوم لا يقع عليها الا تلك الواحدة لان وقوع ما زاد على الواحدة معلق بعدم مشية الله تعالى الواحدة اليوم
ولو شا ذلك حتى لو طلقها الواحدة قبل مضي اليوم ولو لم يقيده باليوم فقال لها انت طالق واحدة ان شا وانت طالق ثنتين
ان لم يشا الله لا يقع شي الا بالكلام الاول واما بالكلام الثاني فلانه لو وقع الطلاق يثبت مشية الله تعالى فوجود الاشيا كلها
بمشية الله تعالى بخلاف ما اذا قيد باليوم وهو بالكلام الثاني علق وقوع الطلاق بعدم مشية الله تعالى لا بمشيته فيبطل الايقاع
ضرورة وذكر هذه المسئلة في المنتقى ووضعها في الثنتين والثلاث فقال لها انت طالق اليوم ثنتين ان شا الله تعالى وان لم
يشا الله في اليوم فانت طالق ثلاثا فمضى اليوم ولم يطلقها طلقت ثلاثا وان لم يكن وقت اليمين جميعا فهو الى الموت واذا لم
يطلقها طلقت قبل الموت بلا فصل هذه الزيادة في المنتقى وهو بخلاف ما ذكر في النوازل وذكر في المنتقى ايضا قبل هذه المسئلة
اذا قال لها انت طالق ان شاء الله طلاقك لا تطلق بهذه اليمين ابدا وانه يوافق ما ذكر في النوازل وفي المنتقى عن محمد رحمه الله
اذا قال لها طلقتك امس ان شاء الله انه لا يقع الطلاق

نوع آخر في بيان ما يقع به الفصل بين الايجاب والاستثناء وما لا يقع

عن ابي يوسف رحمه الله فيمن حلف بالطلاق واستثنى وتنفس بين الاستثناء وبين الطلاق ووجد من التنفس
بدا ولم يجد بدا قال اذا وصله فهو استثناء قال في الجامع اذا قال لامراته يا زانية انت طالق ان شاء الله تعالى كان استثناء على الطلاق
ويصير قاذفا للحال ولو قال لها انت طالق يا زانية ان شاء الله فالاستثناء على الكل حتى لا يقع الطلاق ولا يلزمه حد
ولا لعان لان النسبة انما يذكر لتعريف المنادى وبيانه واعلامه فيصير من جملة النداء والنداء لا يصير فاصلا فكذا ما هو من جملة النداء
فان قيل التعريف يقع بالنسبة الى الاب دون الام فلم يكن قوله بنت الزانية محتاجا اليه لتعريف المنادى فيجب ان يصير فاصلا قلنا
النسبة الى الام مما يقع بها التعريف الا ان الام لم تذكر في النسبة لا لان التعريف بها لا يقع لكن لان الانساب الى الاباء الا ترى انه لو قال
لها انت طالق يا عمرة بنت فاطمة ان دخلت الدار لا يكون قوله بنت فاطمة فاصلا كما لو قال يا عمرة بنت عبد الله وطريقه ما قلنا ولو
قال انت طالق ثلاثا يا طالق ان شاء الله ينصرف الاستثناء الى الكل حتى لا يقع شي من الطلاق وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يقع ثلاث
تطليقات ويصير قوله يا طالق فاصلا بين الثلاث وعلى هذه الرواية فرق ابي حنيفة رحمه الله بين هذه المسئلة وبين ما اذا قال
لها انت طالق يا زانية ان دخلت الدار حيث لا يصير قوله يا زانية فاصلا بين الطلاق والشرط حتى يتعلق الطلاق بالدخول
وههنا قال يا طالق يصير فاصلا والفرق ان قوله يا طالق وان كان نداء بصيغته فهو ايقاع معنى ولهذا اذا قال لها يا طالق
تطلق واذا كان هذا ايقاعا معنى صار كانه قال لها انت طالق ثلاثا انت طالق ان شاء الله ولو قال هكذا كان قوله انت
طالق فاصلا بين الثلاث وبين الاستثناء كذا ههنا اما قوله يا زانية اخبار عن صفة قايمة بها وليس بايقاع وانما يثبت

الوقوع بقوله يا طالق لطريق الضرورة لتصير اللفظ نداء بمعنى قايم بالمنادى لا بوجه الصفة وههنا لا ضرورة الى القول بالوقوع
بطريق الاقتصار لا يمكن القول به لمكان الاستثناء متصلا بقوله يا طالق فكان نداء بصورته كقوله يا فاطمة يا عائشة والنداء
لا يصير فاصلا وفي المنتقى اذا قال انت طالق يا عمرة بنت عبد الله ان شاء الله لا تطلق ولو قال انت طالق ثلاثا يا عمرة بنت عبد
الله بن عبد الرحمن ان شاء الله تطلق فالنسبة الى الابوين والكونين تكون فاصلا بين الايقاع والاستثناء والنسبة الى اب
واحد ليس بفاصل وفي نوادر بشر بن الوليد عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لها انت طالق ثلاثا يا زانية ان شاء الله فالاستثناء
على الاخر وهو القذف ويقع الطلاق وكذلك اذا قال لها انت طالق يا طالق ان شاء الله ولو قال لها انت طالق يا خبيثة ان شاء الله
كان الاستثناء على الكل فلا يقع الطلاق كانه قال يا فلانة وذكر ثمة اصلا فقال المذكور في اخر الكلام اذا كان يقع به طلاق او يجب
به حد لا يقع طلاق فالاستثناء على الكل وذلك كقوله يا زانية و يا طالق وان كان لا يجب به حد ولا يقع به طلاق فالاستثناء على الكل
وذلك كقوله يا خبيثة واذا قال لها انت طالق ثلاثا و ثلاثا ان شاء الله فالاستثناء باطل والثلاث واقع عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
يصح الاستثناء ولم يقع عليها شيء وعلى هذا اذا قال لعبده انت حر و حر ان شاء الله عتق عبده عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يعتق وعلى
هذا اذا قال انت طالق ثلاثا و واحدة ولو قال انت طالق و ثلاثا ان شاء الله صح الاستثناء في قولهم جميعا في تحرير القدوري وفي مسئلة
العتق في اقرار الاصل والطحاوي وفي ايمان الجامع اذا قال الرجل ان دخلت هذه الدار ان دخلت هذه الدار فعبدي حر والدار واحدة فالقياس
ان لا يحنث حتى يدخل دخلتين وفي الاستحسان يحنث بدخول واحد وكذلك اذا قال ان كلمت فلانا ان كلمت فلانا فعبدي حر وفلان رجل
واحد فهو على القياس والاستحسان الذي ذكرنا في مسئلة الدخول وطريق الاستحسان ان يجعل الشرط الثاني تكرارا واعادة للشرط
الاول فيكون هذا تعليقا بدخول واحد معنى فان قيل لو جعل الشرط الثاني تكرارا واعادة للشرط الاول ينبغي ان يثبت العتق في الحال
على قول ابي حنيفة ويصير الشرط الثاني فاصلا كما في قوله انت طالق ثلاثا و ثلاثا ان شاء الله انت حر انت حر ان شاء الله ومع هذا قلنا ولو
الكرخي في هذه المسئلة والجواب وهو ان الفرق لابي حنيفة رحمه الله بين هذه المسئلة وبين تلك المسئلة ان قوله وحر ثانيا ان كان تكرارا
معنى فهو ليس بتكرار لفظا لان الثاني عطف على الاول والشيء لا يعطف على نفسه والعبرة في هذا الباب للفظ واذا لم يكن تكرارا لفظا صار
فيصير فاصلا اما في مسئلتنا الكلام الثاني غير معطوف على الاول فامكن ان يجعل الثاني تكرارا لكانا شيئا واحدا من حيث المعنى فلا يصير
فاصلا وان سلمنا من تلك المسئلة ما اذا قال عبده حر و حر ان شاء الله ولو قال هكذا لا يعتق العبد ولا يصير فاصلا ولا
رواية في هذا الفصل عن ابي حنيفة رحمه الله فيمنعه على قياس مسئلة هذا الكتاب في هذا الفرق يوبن قول مشايخ سمرقند
في قول الرجل هر زنكه وى را بود و باشد فكرى از هذه اليمين لا ينعقد لان قوله بود و باشد يرجعان الى معنى واحد والثاني
ليس بتكرار لاختلاف اللفظ فلا يجعل شيئا واحدا فيصير الثاني فاصلا ولو قال لها انت طالق البتة ان شاء الله وقال
لها انت طالق باين ان شاء الله فالاستثناء صحيح ولا يصير قوله البتة فاصلا لان الطلاق قد يكون باينا وقد يكون
غير باين واذا قال البتة او قال باين فقد وصف الطلاق بوصف يليق به فلا يصير بخلاف ما اذا قال انت طالق ثلاثا
البتة او قال ثلاثا بواين ان شاء الله فان هنا لا يصح الاستثناء و يصير قوله البتة و بواين فاصلا على ظاهر الرواية
لان الثلاث لا يكون الا باينا فيلغو هذا الوصف و يصير فاصلا وعن محمد رحمه الله لا يصير فاصلا ولو قال انت طالق ثلاثا البتة
البتة ان شاء الله لا يصح الاستثناء بلا خلاف

نوع آخر في ايقاع عدد من الطلاق واستثناء بعضه

اذا قال لها انت
طالق انت طالق ثلاثا الا واحدة بطل الاستثناء ووقع الثلاث في باب الطلاق من الكافي فقال لها انت طالق ثلاثا الا واحدة و واحدة
وقع الثلاث و بطل الاستثناء عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله يقع واحدة ذكره ابو يوسف في الامالي وهكذا
ذكر القدوري في شرحه قول ابي حنيفة في باب الرجل يوقع الطلاق عددا من الطلاق ثم استثنى بعضه مثل قول محمد في هذه
المسئلة نظير قول ابي حنيفة رحمه الله وقال هشام سالت محمدا عمن قال لامرأته انت طالق ثلاثا الا واحدة و واحدة قال وقع الثلاث
وبطل الاستثناء في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما تطلق ثنتين وعن ابي يوسف رحمه الله انها تطلق واحدة فالاصل ان
استثناء البعض من الكل صحيح قل الاستثناء او كثر وانما ينظر في هذا الى اللفظ لا الى الحكم الا ترى انه لو قال انت طالق اربعا
الا ثلاثا صح الاستثناء وان كان هذا استثناء الكل من حيث الحكم لان ذكر الاربع ذكر الثلاث لان الطلاق لا يزيد عليها

الثلاث

الثلاث اعتبار اللفظ وسياتي شيء من هذا في اثر هذا النوع واستثناء الكل من الكل باطل بلا خلاف بين اصحابنا واختلف الفاظ المشايخ فيه
بعضهم قالوا الاستثناء جار مجرى التخصيص لا يرد على الكل وبعضهم قالوا الاستثناء اذا دخل في الكلام يصير تكلما بالباقي فلا بد
وان يكون الكلام باقيا بعد الاستثناء قال ابو يوسف رحمه الله ويحمل الكلام على الصحة ما امكن وذلك في مسئلتنا في انصراف
الاستثناء على الاولى والثانية وعند ابي يوسف على الاولى وعند محمد وعند ذلك لا يتحقق استثناء الكل من الكل وابو حنيفة رحمه الله
يقول اول الكلام يتوقف على اخره اذا وجد في اخره ما يغير حكم اوله وبذكر الثالثة يتغير الحكم في الاولى والثانية لان الكل اذا اتى به
جملة يلغو الاستثناء لانه يصير كانه قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا ولو قال انت طالق واحدة و واحدة الا ثلاثا بطل الاستثناء لانه
استثنى الكل ولو قال انت طالق ثنتين و واحدة الا ثنتين فهي ثلاث وكذلك الجواب فيما اذا ابتدا بالواحدة فقال انت طالق واحدة
وثنتين الا ثنتين فهي ثلاث اما اذا بدا بالواحدة لان الاصل في الاستثناء ان ينصرف الى ما يليه فيصير مستثنيا الكل مما تكلم به نظرا الى
ما يلي الاستثناء فيلغو واذا بدا بالثنتين لانه لا يمكن صرف الاستثناء الى الثنتين المذكورتين في صدر الكلام الا انه يصير مستثنيا
جميع ما تكلم به واما الى الواحدة فاصلة ولا يمكن صرف الاستثناء الى جملة الكلام لانه يصير مستثنيا الواحدة المفردة بتمامها
فيصير مستثنيا جميع ما تكلم به نظرا الى الواحدة المفردة ولو قال لها انت طالق واحدة وثنتين الا واحدة يقع ثنتين ويصير
مستثنيا الواحدة من الثنتين وانه استثنى البعض من الكل فيصح ولو قال انت طالق ثنتين وثنتين الا ثنتين صح الاستثناء
ووقعت ثنتان في قول ابي يوسف ومحمد ويجعل مستثنيا من كل ثنتين تطليقة تصحيحا لكلام العاقل بقدر الممكن هكذا ذكر القدوري
في شرحه وذكر شيخ الاسلام هذه المسئلة في شرحه وذكر انه نوى الزوج فان عنى استثناء احدى الثنتين بكمالها اما الاولى
واما الاخرى كان الاستثناء باطلا وان نوى واحدة من الثنتين الاوليين و واحدة من الثنتين الاخريين كان الاستثناء صحيحا و يقع
ثنتان عندهما وروي عن محمد رحمه الله اذا قال لها انت طالق ثنتين الا ثلاثا قال هي ثلاث والاستثناء باطل وكذلك اذا قال لها انت
طالق ثنتين واربعا الا اثنتا هكذا ذكر القدوري وفي المنتقى اذا قال لها انت طالق ثلاثا و ثلاثا الا اربعا فهي ثلاث في قول
ابي حنيفة رحمه الله و يصير قوله و ثلاثا ثانيا فاصلا بين الاول وبين الاستثناء وقال ابو يوسف انها تطلق ثنتين وهو الظاهر
من قول محمد رحمه الله فلا يصير قوله و ثلاثا ثانيا فاصلا واذا لم يصر الثاني فاصلا عندهما ذكر شيخ الاسلام في شرحه انه نوى
هذا الرجل ان قال عنيت الثنتين من الثلاث الاخر يصح الاستثناء وما لا فلا وما لم يشترط هذه النية في المنتقى وكذلك لم
يشترط شمس الائمة الحلواني هذه النية على قولهما وصار حاصل مذهبهما كانه قال لها انت طالق ستا الا اربعا
وروى ابن سماعة عن ابي يوسف فيمن قال لامرأته انت طالق ثنتين وثنتين الا اربعا وهي طالق ثنتين ومن حيث المعنى
هذه المسئلة والمسئلة المتقدمة سواء ولو قال لها انت طالق ثلاثا الا واحدة او ثنتين ثم مات قبل ان يختار واحدة
او ثنتين فهي واحدة ويجعل الاستثناء على الاكثر ذكر القدوري في شرحه اذا اوقع اكثر من الثلاث ثم استثنى كان الاستثناء
من جملة الكلام لا من جملة الثلاث التي يحكم بوقوعها نحو ان يقول انت طالق عشرا الا تسعا وقعت واحدة ولو قال الا ثمانيا
وقعت ثنتان ولو قال الا سبعا وقع الثلاث فقد صح الاستثناء في هذه الصورة وان كان هذا استثناء الكل لان
هذا استثناء البعض من الكل وقد مر شيء من هذا قبل هذا ومن هذا الجنس ما روي عن محمد في النوادر اذا قال نسائي
طوالق الا فلانة وفلانة وليس له من النسوة سواهن صح الاستثناء ولو قال نسائي طوالق الا نسائي لا يصح وما افترقا الا باعتبار
اللفظ وفي البقالي اذا قال كل امرأة لي طالق الا هذه وليس له غيرها لا تطلق ولو قال نسائي طوالق فلانة وفلانة الا فلانة فالاستثناء
جايز لان قوله فلانة تفسير لقوله نسائي طوالق فيكون الحكم كقوله نسائي طوالق ولو قال نسائي الا فلانة لا يصح الاستثناء كذا
ههنا ولو قال لفلانة طالق الا فلانة لا يصح الاستثناء وكذلك اذا قال هذه وهذه الا هذه كان الاستثناء باطلا في الجامع
اذا قال لها انت طالق ثلاثا الا واحدة او الا شيء منها لم يستثن شيئا فطلقت ثلاثا ولو قال لها انت طالق ثلاثا الا نصف
تطليقة فاعلم ان الطلقة لا تتجزى في طرف الايقاع وهل تتجزى في طرف الاستثناء فعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا تتجزى
وعند محمد رحمه الله روايتان حتى ان في هذه المسئلة يقع ثنتان عند ابي يوسف واحدى الروايتين عن محمد رحمه الله وكانه
قال انت طالق ثلاثا الا واحدة في رواية اخرى تتجزى في طرف الاستثناء حتى ان في هذه المسئلة يقع الثلاث على هذه

الرواية لانه لما صح استثناء النصف صار تقدير كلامه انت طالق تطليقتين ونصفا فتكاملت الطلقة الثالثة وعلى هذا اذا قال لها
انت طالق واحدة ونصفا الا واحدة ونصفا على قول ابي يوسف يقع ثنتان وعن محمد رحمه الله روايتان في رواية يقع ثنتان كما هو قول ابي يوسف رحمه الله
وفي رواية يقع واحدة **نوع آخر وكما يصح الاستثناء من اصل الكلام يصح الاستثناء من الاستثناء** قال الله تعالى الا آل لوط انا
لمنجوهم اجمعين الا امراته استثنى آل لوط من جملة واستثنى امراة لوط من آل لوط بيان هذا اذا قال لها انت طالق ثلاثا الا اثنتين
الا واحدة يقع ثنتان فالاصل في جنس هذه المسائل ان المستثنى ابدا يجعل مستثنى من الاستثناء الاول ثم ينظر الى ما بقي من
الاستثناء الاول فيجعل ذلك مستثنى من اصل الكلام اذا ثبت هذا فنقول الاستثناء الثاني واحدة فيجعل مستثنى من الاستثناء
الاول وهو ثنتان بقي من الاستثناء الاول فيجعل ذلك مستثنى من اصل الكلام وهو الثلاث فيبقى من اصل الكلام ثنتان فهي الواقع
وعلى هذا اذا قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة يقع واحدة ويجعل الواحد مستثنى من الاستثناء الاول وهو الثلاث يبقى
من الاستثناء الاول ثنتان يجعل ذلك مستثنى من الاصل وهو الثلاث فيبقى واحدة فهي الواقع وكذلك اذا قال لها انت طالق ثلاثا الا ثلاثا
الا اثنتين الا واحدة وقعت واحدة والوجه ما ذكرنا ومن المشايخ من اعتبره بنوع تقريب فقال ان تعقد العدد الاول بيمينك والثاني
بيسارك والثالث بيمينك والرابع بيسارك ثم اسقط ما في يسارك مما في يمينك فما بقي فهو الواقع **نوع آخر في دعوى الزوج الاستثناء
وفي اخبار الزوج بالاستثناء** اذا ادعى الزوج التكلم بالاستثناء او التكلم بالشرط في الخلع او ادعى التكلم بالاستثناء او الشرط
في الطلاق فالقول قول الزوج فان شهد الشهود بخلع او طلاق بغير استثناء لم يقبل قول الزوج بعد ذلك ويقضي القاضي
بالطلاق والخلع وان شهدوا بالخلع وقالوا لم نسمع منه غير كلمة الخلع والطلاق والزوج يدعي الاستثناء فالقول
قول الزوج ولا يقضي بالطلاق الا اذا ظهر منه ما هو دليل صحة الخلع من قبض البدل وما اشبه ذلك كذا ذكر شمس الائمة الحلواني
السرخسي في شرح السير في باب ما يصدق منه الرجل من الردة فلا تبين منه امراته وفي باب الخلع من الكافي وفي مختصر العصام
اذا خالع ثم قال لم اعن الطلاق ان كان اخذ جعلا على الخلع لم يصدق قضاء قال مشايخنا والمراد من اخذ الجعل لا حقيقة الاخذ
فعلى هذا ان ذكر البدل في الطلاق والخلع لا يصدق قضاء في دعوى الاستثناء وان لم يذكر البدل يصدق قضاء في دعوى
الاستثناء وان لم يذكر البدل وذكر نجم الدين النسفي في فتاويه عن شيخ الاسلام ابي الحسن رحمهما الله ان مشايخنا استحسنوا في
دعوى الاستثناء في الطلاق ان لا يصدق الزوج الا ببينة لانه خلاف الظاهر وقد فسد احوال الناس فلا يؤمن التلبيس
وحكي عن شمس الائمة الاوزجندي انه كان يقول ان عرف الطلاق باقراره يسمع دعوى الاستثناء منه فان عرف بالبينة لا يسمع
بينة دعوى الاستثناء وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني يقول لو قال طلقت واستثنيت لا يصدق قضاء ولو قال
قلت لها انت طالق واستثنيت يصدق قضاء وذكر محمد رحمه الله في كتاب الاقرار في باب الاقرار بالعتق لو قال لعبده اعتقتك
امس وقلت ان شاء الله صدق ولا يعتق العبد وذكر في باب الاقرار بالنكاح اذا قال الرجل لامراته تزوجتك امس وقلت ان شاء الله وقالت
المراة ما استثنيت فالقول قوله قال وكذلك العتق والطلاق والفتوى على ما ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان دعوى الاستثناء في
الطلاق صحيحة وكذلك في الخلع اذا ظهر منه ما هو دليل صحة الخلع وقد وجدت الرواية في المنتقى عن ابي يوسف انه لو قال طلقتها
ولكن كنت ناسيا الزمته الطلاق ولو قال طلقتها ثم استثنيت لم يكن مستثنيا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وبهذه
الرواية تبين ان ما ذكر في الاصل قول محمد واذا طلق الرجل امراته فشهد عنده شاهدان انك استثنيت موصولا بالطلاق وانه لا يذكر
هذا فان كان بحال اذا غضب يجري على لسانه ما لا يحفظ بعده جاز الاعتماد على قول الشاهدين بناء على الظاهر وان لم يكن
بهذه الحالة لا يعتمد لانه يخالف الظاهر **نوع آخر من الاستثناء** هذا النوع ينبني على اصلين احدهما ان المتكلم بكلام مغرور
بالاستثناء اذا ذكر عقيبه وصفا يليق بالمستثنى ولا يليق بالمستثنى منه يجعل وصفا للمستثنى حتى يبطل ببطلانه واذا ذكر
وصفا بالمستثنى منه ولا يليق بالمستثنى فقد اختلفت عبارات المشايخ فيه بعضهم قالوا يجعل وصفا للمستثنى حتى يثبت
ثبوته تصحيحا له بقدر الامكان وبعضهم قالوا يجعل وصفا للكل تحقيقا على الكل تحقيقا للمجانسة بين المستثنى
والمستثنى منه فان المستثنى جنس المستثنى منه في الظاهر واذا ذكر وصفا يليق بالمستثنى والمستثنى منه فقد اختلفت
عبارة المشايخ فيه ايضا بعضهم قالوا يجعل وصفا للكل تحقيقا للدخول على الكل او تحقيقا للمجانسة فيبطل المستثنى منه

اعتراض الرجل وصفا للمستثنى يبطل الوصف انما يذكر للاعتبار لا للابطال وهذا كله اذا ذكر وصفا ابدا اما اذا ذكر
وصفا اصليا لا يعتبر اصلا ويجعل ذكره ولا ذكره سوى الاصل الثاني ان الوصف المذكور على سبيل التاكيد لا يصير فاصلا بين
الطلاق والاستثناء ولا بين الطلاق والشرط حتى ان من قال لامراته انت طالق ثلاثا يا فلانة الا واحدة يقع ثنتان
ولا يصير قوله يا فلانة فاصلا لما ان التاكيد تعريف المحل واذا قال لامراته قبل الدخول بها انت طالق بائن ان دخلت الدار
فلا يصير قوله بائن فاصلا بين الطلاق والشرط لما ذكره تعريف الواقع **جئنا الى المسائل** قال محمد رحمه الله في الزيادات
اذا قال لامراته انت طالق ثلاثا الا واحدة للسنة كانت طالق ثنتين للسنة عند كل طهر تطليقة لان وصف السنة يليق بالمستثنى
فهو واقع فجعلناه صفة للمستثنى منه وصار كانه قال انت طالق ثنتين للسنة او نقول يجعل وصفا للكل ويصير كانه قال انت
طالق ثلاثا للسنة الا واحدة وكذلك اذا قال لها انت طالق ثلاثا الا واحدة اذا حضت وطهرت او ان كلمت فلانا او ان دخلت
الدار كانت التطليقتان معلقتين بالحيض والطهر في المسالة الاولى وبالكلام في المسالة الثانية ويصرف الشرط الى المستثنى
منه دون المستثنى لانه يليق بالمستثنى منه ولا يليق بالمستثنى لانه انما يحتاج الى الشرط فيما يقع والذي يقع المستثنى منه
دون المستثنى او نقول ينصرف الشرط الى الكل ويصير معلقا الثلاث بالشرط مستثنى واحدة منها ولو قال لها انت طالق ثلاثا الا
واحدة او قال بائنة الا واحدة كانت طالقا تطليقتين رجعيتين فلا يصير قوله بائنة فاصلا بين الاستثناء وبين الايجاب
لان كل واحدة منها صفة اصلية الثلاث لا يوصل الثلاث الا وان يكون منه بائنة فضا ذكرها ولا ذكر سواء وكانه قال لها انت طالق ثلاثا
الا واحدة ولو قال لها انت طالق ثلاثا الا واحدة بائنة البتة طلقت تطليقتين رجعيتين ايضا وذكر هشام في نوادره عن محمد
رحمه الله ان من قال لامراته انت طالق بائن الا واحدة ونوى بالبائن الثلاث فهي طالق واحدة لان نية الثلاث الا واحدة نية
الثنتين ولو قال لامراته انت بائن ينوي ثنتين يقع واحدة وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن قال لامراته انت طالق واحدة البتة
الا واحدة ونوى بالبتة الثلاث تقع تطليقتان لانه لما نوى بالبتة الثلاث علم انه لم يجعلها صفة للواحدة لان الواحدة
لا يحتمل منه الثلاث فلغا ذكر الواحدة وصار كانه قال انت طالق البتة الا واحدة وقد نوى بالبتة الثلاث فهناك الجواب
كما قلنا وانما الغينا الواحدة لانا لو لم نلغها لبطل الاستثناء وهو اصل فكان الغاء الواحدة وهي نعت اولى قال في الزيادات اذا
قال لها انت طالق ثنتين البتة الا واحدة فهي طالق واحدة بائنة لان البتة تصلح صفة للثنتين لان الثنتين لا تكون بنفسها
بنفسها فيصح وصفها بالبتة وقد استثنى واحدة منهما فيقع واحدة بائنة وكذلك اذا قال لها انت طالق ثنتين الا واحدة
البتة فهي طالق واحدة بائنة لان البتة لا تصلح صفة للمستثنى منه ويجعل صفة لذلك وصار كانه قال انت طالق ثنتين
البتة الا واحدة وهي المسالة المتقدمة ولو قال لها انت طالق ثنتين الا واحدة بائنة او قال الا واحدة بائنا فهي طالق
واحدة رجعية لان البائن لا يصلح صفة للمستثنى منه فانه لا يقال تطليقتان بائنتان ويصلح المستثنى فيبطل ببطلان
المستثنى بخلاف قوله البتة لانه يصلح صفة للتطليقتين فانه يستقيم ان يقال تطليقتان البتة قال في الكتاب الا ان ينوي
ان يكون البائن صفة للثنتين فحينئذ تطلق واحدة بائنة لانه نوى ما يحتمله لفظه بالتشبيه وقد نعتت بنعت الواحدة
قال الله تعالى اولم ير الذين كفروا ان السموات والارض كانتا رتقا ففتقناهما ولم يقل كانتا رتقين **الفصل السابع عشر
في دعوى المراة الفرقة على الزوج بالردة او بالطلاق** قال محمد رحمه الله واذا اسر المشركون رجلا من المسلمين ثم انفلت
ورجع الى دار الاسلام فرافعته زوجته الى القاضي وقالت ان زوجي هذا ارتد عن الاسلام حتى اسر وقد بنت منه
وقال الزوج ان هولاء اهل الحرب اكرهوني على ذلك وقالوا لنقتلنك او لتكفرن بالله ففعلت ذلك مكرها وكذبته المراة في الاكراه فا
قول الزوجة لان الزوج لما اقر بالكفر فقد اقر بالسبب الموجب للبينونة اذ الكفر سبب البينونة ثم بدعوى الاكراه يدعي
معنى يمنع حكم السبب فيصدق بالاقرار بالسبب لانه امر عليه ولا يصدق في دعوى المانع لان ذلك امر له كما اذا اقر بالبيع
ثم ادعى الاكراه عليه او ادعى شرط الخيار يوضحه انه اذا اضاف سبب الفرقة الى حال لم يعرف ذلك منه وهو الاكراه وفي مثل هذا
لا يقبل قوله كما اذا قال طلقت امراتي وانا مجنون ولم يعرف منه جنون في وقت فان هناك لا يقبل قوله كذا ههنا فان قيل
الزوج ما اقر بكفر يوجب الفرقة بينهما فلم لا يجعل هذا بمنزلة امراة تقر ان الزوج طلقها ثلاثا في المرض فانه لا يحرم على الميراث

وهل لاحد ان يقول بانها اقرت بالسبب الموجب لحرمان الميراث وهو الطلقات الثلاث ثم يدعوا كون الثلاث في المرض ادعت بانها لا يمنع
فتكون مصدقة في الاقرار لا يوجب حرمان الميراث وههنا نقول الا انه لم تكن تعديا اقرت بالتكلم بها فصار كمن يقول تكلمت بالبيع
ولم يكن بيعا وان جاء الزوج بشهود شهدوا ان الملك قال له لتكفرن بالله والا قتلتك لا ندري اكفر او لم يكفر فقال الزوج فاني
كفرت حينئذ او لم اكفر قبل ذلك ولا بعده فالقول قول الزوج مع يمينه ولا تبين امراته لانه اثبت المانع عن حكم السبب بالحجة ولانه اضاف
السبب الى حالة معهودة فيه وهي الاكراه لان بشهادة الشهود صار الاكراه معهودا والزوج اذا اقر بسبب الفرقة واضافه الى حالة
معهودة يمنع وقوع الفرقة كان القول قوله ولا يقع الطلاق كما لو قال لامراته طلقتك وانا صبي وان لم تكن بينة على الاكراه ولكن
صدقته المراة في دعواها فانه لا يعتبر بتصديقها لانها اقرار بما يوجب الفرقة وتعلق به الشرع من غير حجة وليس لها هذه الولاية وان
كان المدعي على الزوج غير امراته بانه جاء واحد من المسلمين عند القاضي وقال ان هذا كفر في دار الحرب وهو مقيم على امراته فانظر في
امره فاقر الزوج ان اهل الحرب اكرهوه على ذلك وصدقته المراة على ذلك ولا يعلم الاكراه الا بقولهما فان القاضي يفرق بينهما حتى يقيم
الزوج البينة على الاكراه لان الباب باب الفرج والتفريق حق الشرع فلكل احد ان يتكلم فيه بطريق الحسبة ويكون تصديقها وتكذيبها
في ذلك على السواء الا ترى انه يقبل الشهادة حسبة من غير دعواها لانها حق الشرع ولو ان مسلما ادعت عليه امراته انه طلقها ثلاثا او
انه ارتد عن الاسلام فبانت منه فقال القاضي الزوج فقال اصابني جنون فكان ذلك مني وانا مجنون او قال اصابني برسام
وذهب عقلي او قال اصابني وجع اذهب عقلي فان عرف ان ذلك اصابه فالقول قوله لان الجنون صار معهودا منه فقد اضاف الطلاق
الى حالة معهودة عرفت منه والطلاق في تلك الحالة لغو فصار كما لو قال طلقتك وانا صبي ههنا لا يقع الطلاق كذا ههنا والمعنى في ذلك
ان اضافة الطلاق معنى والقول قول المنكر في الشرع وبهذا الطريق اذا قال لها طلقتك قبل ان اخلق او قبل ان اتزوجك
لا يقع الطلاق وان لم يعلم ان ذلك اصابه وانه يقع الطلاق الا اذا اقام بينة على ذلك كما في دعوى الاكراه ولو قال طلقتها وانا نائم
كان القول قوله صدقته المراة في ذلك او كذبته لان النوم معهود لكل احد كالصغر والطلاق في حالة النوم لغو فصار كما لو قال طلقتك
وانا صبي وفي المنتقى انه لا يقبل قوله اذا قال طلقتك انا نائم وكذلك اذا قال شربت بنجا فذهب عقلي او قال ضربت نفسي او ضربني
غيري نفسي على غير ذهب عقلي فتكلمت بذلك وانا ذاهب العقل فان كان عرف ان ذلك اصابه فالقول قوله ولا يقع الطلاق لان هذه حالة
الطلاق فيها لغو وكان نظير قوله طلقتها وانا مجنون طلقتها وانا صبي وان لم يعلم ان ذلك اصابه لا يصدق ويقع الطلاق لما ذكرنا ولو قال
شربت حتى سكرت فذهب عقلي وطلقتها وانا ذاهب العقل وصدقته المراة في ذلك او كذبته فان كان علم انه شرب حتى ذهب عقله بسبب
الشرب طلقت امراته لان السكر من الشراب لا يمنع وقوع الطلاق فقد اضاف الى حالة لا تمنع وقوع الطلاق فلا يكون منكرا للطلاق بخلاف
ما اذا قال شربت بنجا وهذا لان الشراب لا يزيل العقل ولكن يغلب السرور فيمنعه على السرور عن استعمال عقله ويجعله غائبا
عن نفسه كما قال الله تعالى عن نسوة اللاتي حاضرات يوسف فلما رأينه اكبرنه وقطعن ايديهن وانما فعلن في حالة غلبة السرور حتى غبن عن
انفسهن واذا لم يذهب عقله بالسكر لم يصر بمنزلة المجنون فيقع الطلاق بخلاف البنج فانه يزيل العقل فيصير كالمجنون ولو كان
مكان دعوى الطلاق دعوى الردة بان ادعت امراة على زوجها انه ارتد والعياذ بالله فقال الزوج شربت حتى ذهب عقلي
فتكلمت بذلك وانا ذاهب العقل فالقياس ان تبين منه امراته وفي الاستحسان لا تبين امراته بناء على ان السكر يمنع وقوع
الفرقة بالردة استحسانا فقد اضاف الردة الى حالة تنافي وقوع الفرقة وهذا اذا عرف منه السكر في وقت بين الصفة فاما اذا
لم يعلم منه السكر في وقت بين الصفة فانه تبين منه امراته قياسا واستحسانا لانه ما اضاف الردة الى حالة معهودة وهذا في الحكم
واما فيما بينه وبين الله تعالى فهي امراته اذا كان صادقا فيما قال في جميع ما ذكرنا القاضي لا يصدقه لا يسع المراة ان تصدقه وفيما
تصدقه القاضي وسعها ان تصدق ولو قالت امراة للقاضي اني سمعت زوجي يقول المسيح بن الله فبنت منه فقال القاضي
الزوج عن ذلك فقال انما قلت ذلك حكاية عمن يقوله فان اقر انه لم يكن قبل هذا الكلام ولا بعده شيء بانت منه وصدقته
فيما قال لانه ظهر باقراره كلام هو كفر فان قوله المسيح ابن الله اذا لم يكن قبله كلام ولا بعده كلام كلمة كفر والتكلم بما هو كفر يوجب
الفرقة فهو يقول اردت الحكاية عمن يقول ذلك يريد اخراج الكلمة عن الكفر وابطال البينونة وليس له على ذلك دليل فلا يصدق
فيه الا ترى انه اذا تكلم بالطلاق وقال عنيت به الطلاق عن الوثاق لا يصدق وانما لا يصدق لما قلنا وان قال وصلته بكلامي

النصارى

النصارى يقول المسيح بن الله فلم تسمع المراة اول كلامي او قال قلت المسيح بن الله قول النصارى فلم تسمع المراة اخر كلامي كان القول في ذلك قول
الزوج مع يمينه لان قوله المسيح بن الله مع هذه الزيادة ليس بكلمة كفر فاذا ادعى هذه الزيادة فما اقر بكلمة الكفر بل ادعى التكلم بالكفر
وكان القول قوله مع يمينه وهو نظير ما لو ادعت المراة على زوجها انه قال لها انت طالق وقال الزوج قلت لها انت طالق ان دخلت
الدار او قلت لها انت طالق ان شاء الله كان القول قول الزوج ان قوله انت طالق مع الشرط ومع الاستثناء ليس بايقاع فالزوج
يدعي الشرط او الاستثناء ينكر الايقاع فيكون القول قوله وكذلك اذا قال الزوج اظهرت قولي المسيح بن الله واخفيت النصارى يقولون
المسيح بن الله فسمعت المراة قولي المسيح بن الله ولم تسمع قولي النصارى يقولون وقد تكلمت بذلك ووصلت ذلك بكلامي كان القول
قول الزوج لما قلنا فان كان شهد عليه شهود انهم سمعوه قال المسيح بن الله ولم يقل غير ذلك فان القاضي يقبل شهادتهم ويبين
امراته منه لان الشهود اثبتوا كلمة الكفر بشهادتهم وقوله بمقابلة الشهادة مردود فان قيل كيف يقبل قول الشهود لم يقل
شيئا غير ذلك وهو شهادة على النفي قلنا اختلفت عبارة المشايخ فيه بعضهم قالوا هذا بيان ان هذه الزيادة كانت
في ضميره وانه اثبات وما في ضمير الانسان لا يصلح ناسخا للمصرح به فيعمل بالمصرح وانه يوجب الفرقة وبعضهم قالوا
ان كانت هذه شهادة على النفي الا ان الشهادة على النفي انما لم تقبل اذا لم يكن موصولا بالاثبات تقبل الا ترى ان الشهود
على الوراثة اذا قالوا نشهد ان هذا وارث لا نعلم له وارثا غيره فالقاضي يقبل قولهم لا نعلم وارثا غير هذا حتى يدفع المال الى
المشهود له من غير تلوم وانه نفي مع هذا قبل لما كان موصولا بالاثبات كذا ههنا وبعضهم قالوا الشهادة على النفي انما لا
تقبل فيما لا يوقف عليه وعلى هذا وقف لانه يمكن الشهود ان ينظروا اليه وقت التكلم ويتاملون فاما اذا راوه لم يحرك لسانه فقد
يتيقنوا انه لم يتكلم بالزيادة ولو قال الشهود سمعناه قال المسيح بن الله ولم نسمع غيره ولا ندري اقال النصارى
يقولون او لم يقل وقال الزوج لا بل قلته ووصلته بكلامي الا ان الشهود لم يسمعوا ذلك مني فالقول قول الزوج والمراة امراته
لانهم لما قالوا لا ندري اقال هذه الزيادة ام لا فكانهم قالوا لا ندري اكفر ام لا فحينئذ شك في كفره والشهادة مع الشك
لا حكم لها وعلى هذا اذا ادعى التكلم بالاستثناء في الخلع والطلاق او ادعى التكلم بالشرط بالطلاق وشهد الشهود على
الخلع والطلاق وان قال الشهود لم نسمع منه غير كلمة الطلاق والخلع فالقاضي لا يفرق بينهما وكان القول في ذلك قول الزوج
الا ان يظهر منه دليل صحة الخلع من قبض البدل او ما اشبه ذلك فحينئذ لا يقبل قوله وقد ذكرنا مسئلة الطلاق والخلع
في الفصل المتقدم ولو ان رجلا عرف انه جن مرة فقالت امراته انه ارتد البارحة او قالت طلقني ثلاثا وقال الزوج
عاودني الجنون البارحة فتكلمت بذلك وانا مجنون فالقول قول الزوج مع يمينه لان الجنون متى حدث في الادمي لا يزول
ابدا الا انه اذا وجد مرة في حالة الصغر او الكبر كان عيبا لازما ابدا نقل عن الاطباء انهم قالوا من نظر من اهل البصر في حماليق
عين المجنون يظهر له بقاء اثره فاذا قال عاودني الجنون فقد اضاف كلامه الى حالة معهودة وان لم يعرف بالجنون مرة لم يقبل قوله
ويفرق بينه وبين امراته لما قلنا وان لم يفرق بينه وبين امراته حتى جن ثم افاق فقال كنت هكذا البارحة ولم يعلم ذلك منه الا بقوله
فانه لا يقبل قوله ويفرق بينه وبين امراته لان الجنون قد حدث بعد ان لم يكن الا ترى ان العبد اذا جن في يد المشتري لم يرده
على البائع ما لم يثبت انه كان جن في يد البائع لحدوثه اليوم لا يدل على انه كان من قبل فلا يصدق بالاسناد فاما لو عرف مما
مرة لا يزول على وجه لا يبقى على اثره فلهذا قلنا قوله ولم يقبل قوله ههنا وكذلك النوم لو ادعت المراة انه طلقها ثلاثا وقت الفجر
فقال الزوج كنت نائما في تلك الحالة فتكلمت بالطلاق وانا نائم فالقول قوله لان النوم يعتري المرء عادة في كل وقت واذا
يذهب ويعود فقد اضاف كلامه الى حالة معهودة فيقبل قوله ولو علم انه سكر منه منذ شهر حتى ذهب عقله فقالت المراة انه ارتد
البارحة او قالت طلقني ثلاثا فقال الزوج سكرت البارحة كما سكرت منذ شهر وتكلمت بذلك وانا لا اعقل فانه لا يقبل قوله
ويفرق بينه وبين المراة لان السكر بعد زواله لا يعود وانما يحدث مثله السكر بعد ذلك باكتساب سببه وهو الشرب ولم يعلم
منه الشرب البارحة الا بقوله فلا يقبل قوله في ذلك الا بحجة وكذلك لو علم ان المشركين اكرهوه على الكفر مرة وكفر ثم ادعت
امراته انه كفر بعد ذلك وانها قد بانت منه فصدقها بالكفر الثاني وادعى انه اكرهوه ثانيا فانه لا يصدق وبانت امراته
لان الكره ليس بامر لازم فانه اذا زال لا يعود الا باحداث فعل اخر من المكره وحدوث الفعل من المكره لم يعرف الا بقوله فلا يصدق

يصدق

فيه كما لا يصدق في دعوى حدوث السكر وكذلك اذا علم انه مبرسم منذ سنة وذهب عقله ثم قال اصابني ذلك البارحة وذهب عقلي فتكلمت بالكفر
او بالطلاق وانا ذاهب العقل لا يقبل قوله لان البرسام ليس بامر لازم فانه اذا زال لا يعود الا بسبب حادث وحدوث ذلك السبب
لم يعلم الا بقوله وكذلك لو علم انه شرب البنج منذ سنة ثم قال شربت البارحة وذهب عقلي فانه لا يصدق على نحو ما ذكرنا في البرسام
وكذلك على هذا التفصيل لان كل واحدة من هذه الاشياء ليس بامر لازم وكل قول من هذا لا يصدق فيه وتبين امراته فان القاضي
يجعل ذلك اسلاما في حق احكامه ويجعل كانه ارتد ثم تاب لان جحود الكفر توبة والله اعلم **الفصل الثاني عشر في ايقاع الطلاق**
على مال واذا قال الرجل لامراته انت طالق على ان تعطيني الف درهم فقبلت يقع الطلاق بمنزلة ما لو قال لها انت طالق على الف درهم
لان هذا ايجاب الطلاق بجعل وليس بتعليق بشرط الاعطاء بمنزلة قوله بعت منك هذا العبد على الف درهم فيكتفي بقبولها لوقوع الطلاق وعلى
هذا اذا قال بالفارسية بر طلاق بان شرط كي فلان چيزي دهي فقبلت يقع الطلاق ولو قال لها ان اعطيتني الف درهم او جئتني بالف
او متى اعطيتني الفا لا يقع الطلاق ما لم يوجد الاعطاء لان هذا تعليق بالشرط صريحا والمعلق بالشرط عدم قبل الشرط بخلاف قوله
على الف درهم فان هناك اذا قبلت يقع الطلاق ولا يتوقف الوقوع على الاعطاء في قوله ان اعطيتني الفا او جئتني بالف درهم
لا يقع الطلاق ما لم يوجد الاعطاء في المجلس لان هذا تعليق صورة ومعاوضة معنى لان الطلاق لا يقع الا بمال وهذا هو المعاوضة
فاعتبرنا معنى التعليق فقلنا لا يقع الطلاق الا بعد وجود الاعطاء واعتبرنا معنى المعاوضة فقصرنا الاعطاء على المجلس وفي قوله
متى اعطيتني يقع الطلاق اذا وجد الاعطاء سواء وجد في المجلس او خارج المجلس اذا قال لامراته انت طالق وعليك الف درهم
فقبلت او قال لعبده انت حر وعليك الف درهم فقبل عتق العبد وطلقت المراة ولا شيء عليهما في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
ابو يوسف ومحمد على كل واحد منهما الالف لان قوله وعليك الف درهم يستعمل في معنى المعاوضة يقال احمل هذا المتاع الى منزلي ولك
الف درهم اخط هذا الثوب ولك الف درهم بعتك هذا الثوب وعليك درهم وكان بمنزلة قوله بدرهم فصار تقدير مسئلتنا
انت طالق بالف درهم ولابي حنيفة رحمه الله ان الواو قد تجيء بمعنى العطف وقد تجيء بمعنى الابتداء فلو حملناه على العطف يجب المال
ولو حملناه على الابتداء لا يجب فلا يجب بالشك وفي البيع والاجارة حمل على العوض بدلالة العطف فان كل واحد من العقدين
معاوضة فذكرها يكون ذكر العوض وقوله وعليك الف درهم يكون بيانا لذلك وفي مسئلة الحمال والخياط على العوض
لان مثل هذا العمل عرفا لا يعمل الا بعوض فاما الطلاق فقد يوقع بعوض وقد يوقع بغير عوض وعلى الخلاف اذا قالت
المراة لزوجها طلقني ولك الف درهم فطلقها فلا شيء له عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ولو قال لها انت طالق بالف درهم على
اني بالخيار او على انك بالخيار ثلاثة ايام فقبلت فالخيار باطل اذا كان للزوج وهو جائز اذا كان للمراة وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله الخيار باطل في الوجهين جميعا واذا قالت المراة لزوجها طلقني ثلاثا بالف درهم فطلقها واحدة وقعت
واحدة بائنة بثلث الالف ولو قالت طلقني ثلاثا على الف درهم فطلقها واحدة وقعت واحدة رجعية بغير شيء وهذا
قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يقع واحدة بائنة بثلث الالف ابو يوسف ومحمد رحمهما الله قاسا كلمة
على على حرف الباء حيث كل واحدة منهما تستعمل في المعاوضات استعمالا واحدا كقول الرجل لغيره بعت منك بالف درهم
وبعت منك على الف درهم وابو حنيفة يقول كلمة على للشرط في وضع اللغة وامكن العمل بحقيقتها في باب الخلع لان التعليق
بدل الطلاق جائز تبعا للطلاق لان البدل يكون تبعا للمبدل في المبدلات كالثمن للمثمن واذا صح تعليق بدل الخلع
تبعا للطلاق وجعلنا وجوب الالف معلقا بايقاع الثلاث فما لم يوجد ايقاع الثلاث لا يوجد الشرط بكماله فلا يلزمها
شيء من الجزاء فاما في باب البيع والاجارة فالعمل بحقيقة الشرط غير ممكن لان كل واحد من البدلين في باب البيع والاجارة
لا يقبل التعليق فجعل مجازا عن حرف الباء والبدل ينقسم على المبدل اذا كان متعددا واذا قالت المراة لزوجها طلقني وضرتي
على الف درهم فطلق ضرتها او طلقها يجب نصف الالف اذا كان مهر مثلهما على السواء كما لو قالت طلقني وضرتي بالف
درهم على التفاوت يجب حصة المطلقة من الالف من مشايخنا من قال على قولهما اما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجب عليه
شيء ومنهم من قال هذا على قول الكل والاول اصح اما اذا قالت طلقني وضرتي على الف فطلق احداهما فلا رواية في هذه الصورة
والقياس ان يقول يلزمها حصتها من الالف والقياس ان يقول لا يلزمها شيء من الالف ما لم يطلقهما جملة واذا كان للرجل امراتان

سالناه ان يطلقهما على الف درهم او بالف درهم فطلق احداهما لزم من المطلقة من الالف فان طلق الاخرى لزم حصتها ايضا ان كان
طلقها في المجلس وفي الاصل في امراة قد كان زوجها طلقها ثنتين قالت لزوجها طلقني ثلاثا على ان لك الف درهم فطلقها واحدة لزمها
الالف كلها والاصل في هذه المسائل واجناسها انها اذا التزمت مالا بمقابلة طلاق لا يقع يجعل الكل بمقابلة طلاق يقع
كما لو قالت طلقني وهذه الجدار بالف درهم فطلقها فانه يجب عليها جميع الالف وفي النوادر اذا قالت المراة لزوجها طلقني واحدة
بالف فقال لها انت طالق ثلاثا ولم يقل بالف وقع الثلاث مجانا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجب جميع الالف وهذا
بناء على ان عند ابي حنيفة رحمه الله الثلاث لا تصلح جوابا للواحدة فكان مبتدئا بالايقاع وعندهما الزوج اتى بما سالته
فيلزمها ما التزمت من الالف ولو قالت طلقني واحدة بالف فقال الزوج انت طالق ثلاثا بالف وقف على قبولها
عند ابي حنيفة رحمه الله فان قبلت جاز والا بطل وعندهما يقع الثلاث واحدة بالف واثنتان بغير شيء بناء على الاصل الذي
تقدم وحكى ابو الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله في هذه المسئلة ووجه الرجوع ان الزوج جعل الالف بمقابلة ثلاث تطليقات
وهذا غير ما سالته بخلاف المسئلة المتقدمة وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا قالت المراة لزوجها طلقني واحدة بالف
فقال لها انت طالق ثلاثا بالف فان قبلت فهي ثلاث بالف والا لم يقع شيء قال الحاكم ابو الفضل رحمه الله وكان محمد رحمه الله يقول
اولا في هذه الصورة انه يقع واحدة بثلث الالف ان لم تقبل المراة ولا يقع الثنتان الا اذا قبلت واذا قبلت وقعتا بغير شيء وكان
وكان يقول هذا بمنزلة رجل قالت له امراته طلقني واحدة بالف ففعل ثم قال لها انت طالق ثنتين بالف فلا تقعان حتى تقبل
واذا قبلت وقعتا بغير شيء ثم رجع وقال ان قبلت المراة ما قال الزوج وقع الثلاث بالف وان لم تقبل لا يقع شيء كما هو
رواية ابن سماعة وبهذه الجملة ثبت رجوع محمد الى قول ابي حنيفة في هذه المسئلة ايضا وفي نوادر بشر عن ابي يوسف اذا
قال لامراته انت طالق ثلاثا بالف درهم انت طالق بمائة دينار فقالت قد قبلت فهو على الكلام الاخر وروى ابن سماعة عن
محمد انه يلزمها المالان وعن ابي يوسف رحمه الله ايضا اذا قالت المراة لزوجها طلقني ثلاثا بالف درهم طلقني ثلاثا بمائة دينار
فقال لها انت طالق ثلاثا بالجعل الاول او بالجعل الثاني فهو كما قال وان طلقها ثلاثا ولم يتعرض للجعل فهو جواب الكلام الاخر
حتى لو كان الكلام الاخر بغير جعل يقع الثلاث ولا يلزمها شيء وان كان الكلام الاول بغير شيء والكلام الثاني بجعل لزمها الجعل
وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية اخرى انه فرق بين جانب الزوج وبين جانب المراة فقال لو كانت المراة قالت لزوجها
طلقني ثلاثا بالف درهم طلقني ثلاثا بمائة دينار فقال طلقتك بالجعل الاول يتوقف على قبولها لان هذا ابتداء ايجاب من الزوج
وليس بجواب لانه ان الايجاب الثاني رجوع عن الايجاب الاول واقامة الثاني مقام الايجاب الاول وقد صح رجوعها اذ الايجاب
من جانبها لا يقع لازما لما عرف ان الطلاق على مال من جانب المراة معاوضة والرجوع في المعاوضة قبل قبول الاخر صحيح
وعلى هذا لو كان الزوج قال لها في هذه الصورة طلقتك بالجعلين يتوقف على قبولها لان هذا ابتداء الايجاب في حقها وليس بجواب
ولو كان الزوج قال لها انت طالق ثلاثا بالف درهم انت طالق ثلاثا بمائة دينار فقبلت الثلاث بالجعل الاول او الثلاث الاخر
بالجعل الثاني صح لان الطلاق على مال من جانب الزوج يمين وتعليق والتعليق يقع لازما على وجه لا يصح الرجوع عنه
فيبقى الايجاب الاول ويصح الثاني فاي ذلك اختارت او اختارتهما فقد اختارت ايجابا باقيا صحيحا واذا قالت المراة لزوجها
طلقني ثلاثا بالف درهم فطلقها ثلاثا متفرقا في مجلس واحد القياس ان يقع كل تطليقة بثلث الالف ويقع الاخريان بغير شيء
وفي الاستحسان يقع ثلاث تطليقات بالف درهم من مشايخنا من قال ما ذكر من جواب الاستحسان محمول على ما اذا وصل الطلقات
بعضها ببعض اما اذا انفصل بين كل تطليقة بسكوت لا يجب جميع الالف ان حصل الايقاع في مجلس واحد واستدل هذا القائل بما
ذكر محمد رحمه الله في باب المشيئة اذا قال لها انت طالق ثلاثا ان شئت واحدة وواحدة موصولا يقع الثلاث ويصير كانها قالت
شئت الثلاث ولو قالت شئت واحدة [وواحدة] وسكتت ثم قالت وواحدة وسكتت ثم قالت وواحدة فانه لا يقع الثلاث وان
كان المجلس واحدا ومع اتحاد المجلس لم يصل فكذا هاهنا ومنهم من قال يقول اذا كان المجلس واحدا لا يشترط الوصل واستدل هذا القائل
بما ذكر محمد رحمه الله بعد هذه المسئلة اذا قالت المراة للزوج سالتك ان تطلقني ثلاثا بالف درهم فطلقتني واحدة فلك ثلث الالف
وقال الزوج لا بل طلقتك ثلاثا ولي عليك جميع الالف فالقول قول الزوج اذا كان في المجلس ولم يعتبر الوصل في التطليقات وهذا

القايل يفرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة المشيئة وهو الصحيح وفي قولها طلقني ثلاثا على الف درهم اذا طلقها ثلاثا متفرقا في مجلس واحد والمسئلة بقولها على القياس والاستحسان كما في حرف البا وعند ابي حنيفة رحمه الله مع ثلاث تطليقات قياسا واستحسانا بخلاف حرف البا واما لو طلقها ثلاثا متفرقا في مجالس مختلفة فعلى قولهما يجب ثلث الالف كما في حرف البا وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يستوجب عليها شيء والجواب في قولها طلقني ثلاثا على ان لك علي الف درهم نظير الجواب في قولها طلقني ثلاثا على الف درهم ذكره الشيخ الامام سيف الدين عبد الرحيم الكرماني رحمه الله في شرح الجامع في الباب الثاني من كتاب المكاتب ان من طلق على الف درهم على فلان الغايب فانه يتوقف وقوع الطلاق على قبول فلان الغايب الالف ولو قبل رجل اخر الالف وقع الطلاق واذا قال لها انت طالق في زمان من فعناه انت طالق على ان تبري من مهرك فان قبلت ذلك يقع الطلاق ويسقط الصداق عن ذمة الزوج وان لم تقبل لا يقع الطلاق ونوع واقعة من جنس هذا صورتها اذا قال لها ان فعلت كذا فانت طالق على ان تبري من مهرها فاتفقت اجوبة الفتاوى انه يشترط قبولها ولكن بعد ما فعلت ذلك الفعل لانه تعليق الطلاق بشرط البراءة بمباشرة ذلك الفعل فيصير عند مباشرة ذلك الفعل قايلا لها انت طالق على ان تبري من مهرك فيشترط القبول في ذلك الوقت **الفصل التاسع عشر في الخلع** هذا الفصل يشتمل على انواع **نوع منه في بيان صفته وكيفيته** قال علماؤنا رحمهم الله الخلع طلاق باين ينتقص به عدد الطلاق بهذا ورد الاثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن عمر وعلي وعبد الله ابن مسعود رضي الله عنهم اجمعين وقال الشافعي فسخ لا ينتقص من عدد الطلاق وهو قول ابن عباس رضي الله عنه وتكلم اصحابنا رحمهم الله فيما اذا قضى قاض بكونه فسخا هل ينفذ قضاؤه منهم من قال لا ينفذ وتكلم المشايخ في لفظ البيع والشراء هل

لابن عباس فيه قول كما في الخلع قال بعضهم لا فيه قولان هو طلاق باين بالاتفاق وقال بعضهم خلاف في كل موضع عدم فيه لفظ الطلاق وانه من جملة الكنايات حتى لا يقع به الطلاق بدون النية ويصح فيه نية الثلاث واذا قال الزوج لم انو به الطلاق فان لم يذكر بدلا صدق ديانة وقضاء وان ذكر بدلا بان قال لها خالعتك بالف درهم ثم قال لم اعن به الطلاق لا يصدق ويعتبر من جانب الزوج يمينا وتعليقا للطلاق بقبولها حتى لو قال لها خالعتك على كذا ثم رجع عنه قبل قبول المراة لا يصح رجوعه وكذلك لا يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبول المراة وكذلك لا يتوقف على حضورها بل يجوز اذا كانت غايبة فاذا بلغها فلها خيار القبول في مجلسها ويصح التعليق بالشرط والاضافة الى الاوقات نحو ان يقول اذا جاء غد فقد خالعتك على الف درهم واذا قدم فلان فقد خالعتك كان القبول اليها بعد مجيء الوقت وقدوم فلان ومن جانب المراة يعتبر بالايجاب في البيع في باب البيع انه ان كانت البداية من جانب المراة بان قالت له اخلعني على كذا يصح رجوعها قبل قبوله ويبطل بقيامها عن المجلس وبقيامه ولا يتوقف حال غيبة الزوج ولا يجوز التعليق منها بشرط ويبتني على هذا ما قال ابو حنيفة رحمه الله اذا خالعها وشرطت المراة خيارا جازت وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز ولو شرط الزوج الخيار لنفسه لا يجوز اجماعا فهما قاسا جانب المراة بجانب الزوج وابو حنيفة يفرق بينهما ان الخلع من جانب الزوج يمين واليمين عرفا باطل الخيار ومن جانب المراة معاوضة والمعاوضة قابلة للخيار واذا قال لامراته كل امراة اتزوجها فقد بعت طلاقها منك بكذا ثم تزوج امراة فالقبول اليها بعد التزوج فان قالت بعد التزوج قبلت او قالت اشتريت طلاقها يقع الطلاق وان قالت قبل التزوج قبلت فهذا ليس بشيء لان هذا الكلام من الزوج خلع بعد التزوج فانما يشترط القبول بعده ذكر في فتاوى سمرقند باب قال لامراته ان دخلت الدار فقد خلعتك على الف درهم وتراضيا عليه ففعلت صح الخلع هكذا ذكر وينبغي ان يعتبر قبولها بعد دخول الدار على قبول ما ذكرنا قبل هذا **نوع اخر** واذا امر الرجل المراة بالخلع فهو على اربعة اوجه الاول ان يقول اخلعي نفسك بالف درهم او على الف درهم مثلا وفي هذا الوجه اذا خلعت نفسها ولم يقل الزوج خلعت ففيه روايتان عن اصحابنا والمختار انه يتم الخلع بنا على ان الواحد هل يتولى طرفي الخلع اذا كان البدل مقدرا ففي رواية يتولى وهو المختار وتصير المراة كالمتكلم من جانب الزوج لانه يمكنها الامتثال وحقوق العقد لا ترجع اليها حتى يقال يرجع الى التضاد في حق الاحكام واما اذا قال اخلعي نفسك بمال ولم يقدر المال وقال بما شئت فقالت خلعت نفسي على كذا ففي ظاهر رواية اصحابنا لا يتم الخلع بقول المراة وفي رواية ابن سماعة يتم وبعض مشايخنا اخذوا برواية ابن سماعة وهذا بنا على ان الواحد هل يتولى طرفي الخلع اذا لم يكن

١٢٧

البدل مقدارا معلوما في ظاهر الرواية لا يتولى لان التفويض لا يصح لانه لا بد من التسمية في الخلع لان المال لا يجب في الخلع بدون التسمية وان لم يكن البدل مقدارا معلوما لا تدري هي قدر ما تسمي ليخرج عن الامتثال فلا يصح الامر ولا يصير وكيلا من جهة الزوج فلا يتم الخلع بمجرد قولها اختلعت ولان المال اذا لم يكن مذكورا لو صارت وكيلا ادى الى ان يصير الواحد مستزيدا ومستنقصا في عقد واحد وانه لا يجوز واما اذا قال لها اخلعي نفسك بغير مال فقالت قد خلعت يتم الخلع بقولها لان الخلع بغير مال طلاق باين فكانه قال لها طلقي نفسك تطليقة باينة فقالت طلقت فهناك يقع الطلاق فهنا كذلك واما اذا قال لها اخلعي نفسك ولم يزد على ذلك ذكر شيخ الاسلام في شرحه انه يتم الخلع بقول المراة اختلعت للمعنى الذي ذكرنا في قوله اخلعي نفسك بغير مال وحكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه كان يقول اختلفت الروايات في هذا الفصل فعن محمد رحمه الله ان هذا جوابه بمنزلة قوله اخلعي نفسك بمال وعن ابي حنيفة رحمه الله ان هذا بمنزلة قوله اخلعي نفسك بغير شيء وما ذكر شيخ الاسلام وهو المروي عن ابي حنيفة رحمه الله على ما ذكره الفضل يشكل بما اذا قال لغيره اخلع امراتي فخلعها بغير عوض فانه لا يصح ولم يجعل كانه قال طلق امراتي طلاقا باينا والجواب ان الخلع طلاق بعوض عرفا فالان في حق المراة اذا لم يكن البدل مذكورا لغير حمله على الوكالة لما ذكرنا ان الواحد يصير مستزيدا او مستنقصا في عقد واحد اما في حق الوكيل لكن حمله على الوكالة بدل شاه الوكيل لان العقد لا يتم به بل به وبالمراة فلا يؤدي الى ان يصير الواحد مستزيدا مستنقصا واذا سالت المراة زوجها ان يخلعها فهو على اربعة اوجه ايضا الاول ان يقول اخلعي من نفسك مثلا بالف درهم او على الف درهم وفي هذا الوجه اذا خلعها على ذلك يتم الخلع بقول الزوج ولا يحتاج الى قول المراة اختلعت قبلت في رواية وهو المختار ويصير الزوج متكلما عن المراة بالاجماع الوجه الثاني ان يقول اخلعني من نفسك بمال او قال على مال ولم يسمه لم يبين مقداره وفي هذا الوجه اذا خالعها على شيء لا يقع الخلع بمجرد قول الزوج ما لم تقل المراة اختلعت قبلت في ظاهر الرواية وفي رواية ابن سماعة يتم ومعنى قولنا لا يتم الخلع في ظاهر الرواية ان بدل الخلع لا يجب عليها وهل يقع الطلاق اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يقع وبه كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله وبعضهم قالوا لا يقع وهو الاظهر والاشبه والوجه الثالث ان يقول اخلعني بغير مال وفي هذا الوجه اذا قال الزوج خلعت يقع الطلاق لان نقدير المسئلة كان المراة قالت طلقني ثلاثا فقال الزوج طلقت الوجه الرابع اذا قالت اخلعني ولم يزد على هذا وفي هذا الوجه ذكر شيخ الاسلام انه يقع الطلاق بقول الزوج خلعت على قياس ما حكي عن الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله فيما اذا امر الزوج المراة بالخلع يجب ان يكون في المسئلة روايتان هذا اذا تلفظا بلفظة الخلع اما اذا تلفظا بلفظة البيع والشراء بان قال لها خويشتن را از من بخر بكذا او قال اشتري مني نفسك بكذا فقالت خريدم اشتريت يتم الخلع بقولها في رواية هو المختار وان قال لها اشتري نفسك مني بمال ولم يبين مقداره ولم يسمه او قال لها خويشتن را از من بخر بمال او قال الحاضر فقالت اشتريت خريدم لا يتم الخلع بقولها في ظاهر الرواية وان قال خويشتن را از من بخر بغير مال او قال اشتري نفسك مني بغير مال فقد رايت سلفنا بخط الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني عقيب ذكرنا مسئلة امر الزوج المراة بالخلع عن الشيخ الامام الجليل ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله وكذلك لو تلفظا بلفظة البيع والشراء في الفصول كلها فهو على ما وصفنا فهذا اشارة الى انه في هذه المسئلة يقع الطلاق فقولها خريدم كما في قوله اخلعي نفسك بغير شيء ولم ينقل عن غيره في هذا الفصل خلافه واما اذا قال خويشتن از من قال لامراته خويشتن از من بخر اشتري نفسك مني فقالت خريدم اشتريت ثم تطلق ما لم يقل الزوج فروختم بعت وفرق بين هذا وبين قوله اخلعي والفرق ان قوله اخلعي امر بالطلاق بلفظ الخلع والزوج يملك امرها بذلك بمال وبغير مال فيصح الامر وان لم يكن البدل مذكورا اما قوله خويشتن بخر اشتري نفسك امر بالمعاوضة لا يصح اذا لم يكن البدل مقدارا معلوما واذا قالت المراة لزوجها ترا مرا فروختي او قالت بالعربية بعني نفسي فهو على اربعة اوجه على حسب ما ذكرنا فيما اذا قالت المراة لزوجها اخلعني فقال الزوج مرا فروختم صح الخلع لان الخلع يتم بقولها بعد قول الزوج بكذا وعلى هذا اذا قال لها خويشتن بكرتوت كابين فقالت خريدم فقال الزوج بعد ذلك من بلي طلاق دادم يقع عليها طلاقان احدهما بالخلع والثاني بالتطليق واذا قال لها خويشتن خريدي از من بمهر كه تو را هست بر من فقالت خريدم ولم يقل الزوج فروختم قال بعض مشايخنا يتم الخلع وقال بعضهم لا يتم وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يسال الزوج انه اراد بقوله خريدي التحقيق او السوم ان قال اردت السوم لا يتم الخلع وان قال اردت التحقيق يتم وعن الفقيه ابي الليث ما هو قريب من هذا فانه لا يتم الخلع

الا اذا اراد بقوله خو بيري التحقيق وحكي شيخ الاسلام الاوزجندي رحمه الله عن شمس الائمة السرخسي رحمهما الله انه كان يقول يتم الخلع
وان لم يقل الزوج فروختم لان تقدير كلامه خويشتن خو بيري كي من فروختم ولو قال خو بيري لم يقل بمهر ونفقه عدتك ولا نهم حق
فالتحريرم لا يتم الخلع مالم يقل الزوج فروختم ولو قال لها خويشتن خريدي بكذا فقالت خريدم لا يتم الخلع مالم يقل الزوج
فروختم وهذا بالاتفاق والاول لان هذا الصوم خاصة ولا يحتمل التحقيق وكذا اذا قال خويشتن خرم فقال الزوج فروختم لا يتم
الخلع وفي فتاوى الفضلي اذا قالت المراة لزوجها خويشتن خرين ادنوا اما اعطيتني فقال الزوج فروختم يتم الخلع ولا نسوي بانها
ارادت العرض او الايجاب وان قالت حرم لا يصح ولا ينوى لان في الفارسية للايجاب لفظا وهو قولها خريدم وللعرض لفظا وهو
قولها خرم فلا ينوى وفيه ايضا اذا قالت خريدي ادنوا بمهري ونفقه عدتي وفروختي فقال الزوج اري يتم الخلع لان
قولها بالفارسية خريدي ايجاب وقول الزوج اري جواب فصار كانه قال فروختم ولو قال اري بتم يقع الفرقة وفي فتاوى
النسفي ان قولها خريدي ليس بايجاب حتى انها لو قالت خويشتن خريدي فقال الزوج فروختم لا يتم الخلع ذكر الجعل او لم يذكر
لانه للاستفهام اذا قالت لزوجها هر چه كه مرا بر تو است خويشتن خريدم فقال الزوج فروختم لا يكون خلعا بذلك المال ولو قالت
بهر چه كان خلعا بذلك المال لوجود العادة فيما بين الناس من انهم يريدون بهر چه بهر حقى بحيث يصح الخلع والفتوى
انه لا يصح الا ان يكتب في الفتوى كذا اجرت العادة تخيير يفتى بالصحة وفي موضع اخر لو قالت هر حقى مرا بر تو ... خويشتن
خريدم ازتو وقالت ... خويشتن خريدم ادنوا فقال الزوج فروختم يكون خلعا ويلغو قولها ... فقال
الزوج خلعتك لم يقل خلعتك لا يكون هذا خلعا صحيحا وكذا اذا قالت بالفارسية خويشتن خريدم وقال الزوج فروختم
لا يكون خلعا صحيحا ولو قال فروختمت فهذا خلع صحيح هكذا ذكر في مجموع النوازل عن شيخ الاسلام السغدي فالابد من ذكر
الاضافة من احد الزوجين وقاسه على ما اذا قال لها اختاري فقالت اخترت لا يقع شي ولو قال اختاري فقالت اخترت
نفسي او قال اختاري نفسك فقالت اخترت وقع الطلاق وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا جرت مقدمات الخلع بين الزوجين
فقالت المراة بعد ذلك خويشتن خريدم بعدت وكابين وقال الزوج فروختم يصح وان لم يقل منك وعلى هذا البيع والنكاح
وحكي عن نجم الدين النسفي انه قال اتفق المشايخ في زماننا ان الخلع يصح بغير الاضافة الى احدهما لكثرة الاستعمال في
العام وعندهم هذا خلعا صحيحا فصار بمنزلة قولهم هر چه بدست راست گيرم بر من حرام وبمنزلة البيع والشراء اذا
قال البايع بعت هذا وقال المشتري اشتريت هذا فانه هناك يتم البيع كذا هاهنا واذا قالت المراة لزوجها خويشتن خريدم
ازتو بكابين ونفقه عدت فقال الزوج بدرضيت واجزت فقد تم الخلع وكذا اذا قال الزوج لامراته من تو فروختم بكابين
ونفقه عدت تو فقال الزوج اجزت رضيت قبلت فقد تم الخلع اصل المسئلة مسئلة ذكرها في المنتقى صورتها
اذا قالت المراة لزوجها خلعت نفسي منك بالف درهم خلعت نفسي منك بالف درهم قال ذلك ثلاث مرات فقال الزوج
رضيت واجزت كان ثلاثا بثلاثة الاف درهم ولو قال الزوج للمراة قد خلعت على مالك من المهر قال ذلك ثلاث
مرات ولم يسم شيئا فقالت المراة قبلت ورضيت طلقت وعن الفقيه ابي الليث رحمه الله اذا قالت المراة لزوجها
خويشتن خريدم ازتو بعدت وكابين فقال الزوج قبلت لا يقع الخلع لان كلام الزوج لا يصلح جوابا فيحمل ابتدا
رجل قال لامراته من تو ... ارتو بعدت وكابين خريدم ونوى الطلاق وقالت المراة فروختم فهو قبل فسخ الخلع
لمن قال لامراته انا منك باين ونوى الطلاق فانه هناك تطلق المراة واكثر المشايخ على انه لا يصلح الخلع لانه ليس
للزوج مهر ولا نفقة حتى يصح قوله خريدم بكابين وهو نظير ما لو قال للعبد خويشتن از تو خريدم فان العبد
فانه لا يعتق العبد هكذا قالوا والمعنى الصحيح لمن يقول بعدم الصحة انه اضاف الشراء الى غير محله لان الشراء
لاثبات الملك فانما يصح اضافته الى محل لا يملكه فيه المشتري والزوج مالك نفسه فكيف يصح منه شراء نفسه **نوع آخر**
واذا قال لها خالعتك لم يذكر المال اصلا فقالت قبلت لا يسقط شي من المهر هذا ما هو ظاهر الرواية وذكر شيخ
الاسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله في اول اقرار الكافي اذا قال لها خالعتك فقالت قبلت يقع الطلاق ويقع للمراة
على الزوج من المهر فان كان عليه مهر وان لم يكن عليه مهر يجب عليها رد ما ساق اليها من المهر لان المال مذكور عرفا بذكر الخلع

وهكذا

وهكذا ذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله في شرحه واذا قالت بالفارسية خويشتن خريدم ادنوا وقال
الزوج فروختم يقع تطليقة باينة ولا ترد ما قبضت من المهر وان لم تقبض برئ الزوج من المهر لان الخلع يوجب البراءة هكذا
ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته ورايت في بعض الكتب ان في براءة الزوج عن المهر اذا لم يذكر في الخلع شيئا روايتان
عن ابي حنيفة رحمه الله والاصح هو البراءة وفي شرح الشافي ان الزوج يبرا عن المهر عند ابي حنيفة وان لم يذكر في الخلع شيئا ولا تسقط
نفقة العدة الا بالذكر واذا قال لها خالعتك ونوى الطلاق يقع الطلاق ولا يبرا الزوج عن المهر بالاتفاق واذا قال لها
بالعربية بعتك لا يقع الطلاق ما لم تقل اشتريت واذا قالت اشتريت حتى وقع الطلاق فحكم المهر ما ذكرنا فيما اذا قال
لها بالفارسية فروختمت هذا اذا خالعها ولم يذكر المال اصلا واما اذا خالعها على مهرها فهذا على وجهين ان خالعها على جميع
مهرها والمهر مقبوض وذلك الف درهم مثلا والمراة مدخول بها كان عليها رد ما قبضت من المهر او رد مثله وان كان غير مقبوض سقط
عن الزوج جميع المهر لانه وجب للزوج عليها الف درهم لانه خالعها على مهرها ومهرها الف درهم وكان للمراة على الزوج مثل
ذلك فيلتقيان قصاصا ولا يتبع احدهما صاحبه بشي من المهر بسبب الطلاق في الفصلين جميعا وان لم يكن الزوج دخل
بها خالعها والمهر مقبوض فالقياس ان يرجع الزوج عليها بالف درهم خمسمائة بدل الخلع وخمسمائة نصف المهر بالطلاق
قبل الدخول وفي الاستحسان يرجع عليها بالف درهم لا غير خمسمائة بدل الخلع وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول وان كان المهر غير
مقبوض فالقياس ان يرجع الزوج عليها بخمسمائة وفي الاستحسان لا يرجع عليها بشي ويبرا عن جميع المهر ووجه
الاستحسان انه اضاف الخلع الى مهرها ومهرها ما يجب لها بالنكاح والواجب لها بالنكاح ورد الطلاق قبل الدخول نصف المهر
وذلك خمسمائة فكانه خالعها على خمسمائة ولو خالعها على خمسمائة ان كان المهر غير مقبوض فالزوج لا يرجع عليها بشي
لانه وجب للزوج عليها خمسمائة بالخلع وبقي لها في ذمة الزوج خمسمائة بعد الطلاق قبل الدخول فالتقيا تقاصا وان
كان مقبوضا يرجع الزوج عليها بعد الدخول كذا هذا اذا خالعها على جميع مهرها وان خالعها على بعض مهرها بان
خالعها على عشر مهرها مثلا والمهر مقبوض وذلك الف والمراة مدخول بها فللزوج عليها من المهر مائة بدل الخلع والباقي سالم لها وان
كان بلا اختلاف ويسقط التسعمائة الباقية بالخلع عند ابي حنيفة رحمه الله لان الخلع عنده يوجب براءة كل واحد منهما عن صاحبه عن
حقوق النكاح سمى ذلك في الخلع او لم يسم وعندهما لا يسقط التسعمائة الباقية لان عندهما لا يسقط بالخلع الا ما سمياه وان لم يكن
الزوج دخل بها والمهر مقبوض فالقياس ان يرجع الزوج عليها بستمائة مائة بدل الخلع وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول بها بنصف ان
مهرها خمسمائة وان عشر مهرها خمسون فكانه خالعها على خمسين وان كان المهر غير مقبوض فعلى قول ابي حنيفة على جواب الاستحسان
لا ترجع المراة على الزوج بشي وعلى قولهما على جواب الاستحسان يسقط عن الزوج خمسون درهما بسبب الخلع ويرجع عليها
باربعمائة وخمسون بناء على الاصل الذي مر وعلى هذا القياس تخرج جنس هذه المسائل هذا اذا خالعها على جميع مهرها
او على بعض مهرها فعند محمد رحمه الله الجواب فيها كالجواب في الخلع لا يسقط الا ما سمياه وعندهما الجواب فيها كالجواب في الخلع
لا يسقط الا ما سمياه وعندهما الجواب فيها كالجواب في الخلع على قول ابي حنيفة رحمه الله حتى برئ كل واحد منهما من صاحبه عن جميع
حقوق النكاح واما اذا خالعها على ما سمى من عروض سوى الصداق فان كانت المراة مدخولا بها والمهر مقبوض فانها تسلم الى الزوج
بدل الخلع ولا يتبع احدهما صاحبه بعد الطلاق بشي وان كان المهر غير مقبوض فالمراة تسلم الى الزوج بدل الخلع ولا ترجع على
الزوج بشي من المهر عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما بناء على الاصل الذي قلنا واما اذا كانت المراة غير مدخول بها والمهر مقبوض
فان الزوج يأخذ منها بدل الخلع ولا يرجع عليها بنصف المهر بسبب الطلاق قبل الدخول عند ابي حنيفة رحمه الله وبهذا الفصل
تبين ان ما ذكر من جواب الاستحسان فيما اذا خالعها على مهرها والمراة غير مدخول بها والمهر مقبوض قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
وان لم يكن المهر مقبوضا يأخذ الزوج منها بدل الخلع وهي لا ترجع على زوجها بنصف المهر عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما واما
واما اذا بارأها بمال معلوم سوى المهر فالجواب فيه عند محمد رحمه الله كالجواب في الخلع عنده وعند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف
رحمهما الله والجواب فيه كالجواب في الخلع عند ابي حنيفة رحمه الله واما نفقة العدة ومونة السكنى ان شرط في الخلع والمباراة تقع البراءة
عنها للزوج بلا اختلاف وان لم يشترط ذلك في الخلع والمباراة لا تقع البراءة بالاجماع اما على قولهما فلا يشكل واما على قول ابي حنيفة رحمه الله

فلان عند الخلع انما يوجب البراءة عن حقوق قائمة وقت الخلع ونفقة العدة تجب شيئا فشيئا والخلع لا يمنع ثبوت حق يجب بعده
واما نفقة الولد وهي مؤنة الرضاع فلا تبرأ المرأة عنها ان لم تشترط ذلك في الخلع والمباراة بالاجماع وان شرطا ووقتا لذلك وقتا
بان قال الى سنة او ما اشبه ذلك جاز وان لم يوقت لا يجوز ولا تبرأ المرأة عنها وسيأتي بعد هذا خلافه واما دين اخر سوى المهر
ولا تبرأ المرأة عنه في الخلع والمباراة بدون الشرط في ظاهر الرواية رواية عن ابي حنيفة وفي رواية الحسن عنه بدون الشرط
واذا قالت خويشتن خريدم بمهر وهمه كي مرا بر تو است لا تبرأ المرأة عن نفقة العدة لان نفقة العدة ليست لها في الحال وان شرطت المرأة
عن السكنى في الخلع لا يصح لان السكنى في بيت العدة حق الله تعالى واسقاطها لا يعمل في حق الله تعالى واما اذا طلقها على مال اخر
سوى المهر فالجواب فيه عندهما كالجواب في الخلع واما عند ابي حنيفة رحمه الله فقد روى الحسن عنه ان كل واحد منهما يبرأ عن حقوق
النكاح وبه اخذ الفقيه ابو بكر البلخي وفي ظاهر الرواية عنه لا يبرأ وبه اخذ عامة المشايخ واما اذا كان العقد بلفظ
البيع بالعربية او الفارسية فعلى قولهما الجواب فيه كالجواب في الخلع واما عند ابي حنيفة رحمه الله فقد اختلف المشايخ فيه قال
مشايخنا ببخارى يوجب براءة كل واحد منهما عن حقوق النكاح واذا خالعها بمالها عليه من المهر ظنا منه ان لها عليه بقية المهر
ثم علم انه لم يبق لها عليه شيء من المهر وقع الطلاق على مهرها فيجب عليها ان ترد المهر لانه طلقها طمعا فيما نص عليه فلا يقع الخلع مجانا
ونظير هذا ما لو قال لها خالعتك على عبدك الذي لك عندي او على متاعك الذي في يدك فاذا ليس في يده شيء وقع الخلع
على مهرها وان لم يقبض المهر يبرأ الزوج عنه وان قبضت ردت المهر عليه واما اذا علم ان لا مهر عليه وباقي المسألة بحالها
يصح ولا يرد على الزوج شيئا بمنزلة ما لو خالعها على ما في هذا البيت من المتاع والزوج يعلم انه لا متاع فيه ذكره الصدر
الشهيد رحمه الله في الباب الاول من الواقعات وعلى هذا اذا قال بعتك تطليقة بمهرك والزوج يعلم انه لم يبق لها عليه شيء من
المهر فاشترت يقع الطلاق رجعيا مجانا واذا تزوج امرأة على مهر مسمى ثم طلقها بائنا ثم تزوجها ثانيا على مهر اخر
ثم اختلعت من زوجها على مهرها برأ عن المهر الثاني دون الاول لان الخلع وقع في هذا النكاح فيصرف الى مهر هذا النكاح
ولكن لو قالت بالفارسية خويشتن خريدم از تو بكابين وهمه حقها كي مرا بر تو است لا يبرأ عن المهر الاول

نوع اخر اذا اختلعت المرأة من زوجها على شيء اخر سوى المهر فهذا على وجوه الاول ان سمى في الخلع شيئا لا قيمة
له اصلا نحو الخمر والخنزير والميتة وفي هذا الوجه الخلع واقع ولا شيء للزوج على المرأة لان الزائل بالخلع عن الزوج منافع
البضع ومنافع البضع غير متقومة في الاصل لعدم المماثلة فلا تصير متقومة بمعنى الخلع لان الخلع بغير المال جائز
وانما تصير متقومة اذا سمي في الخلع ما هو مال من كل وجه والخمر وما اشبهها مال من وجه دون وجه لانها ان كانت مالا عند غيرنا
فليس بمال عندنا فلا يثبت المتقوم بتسميتها فوقع الخلع مجانا الوجه الثاني ان سمى في الخلع ما احتمل ان يكون
وان لا يكون مالا فاذا اختلعت على ما في بيتها او على ما في يدها من شيء فان اسم الشيء كما يتناول المال يتناول غير المال
وفي هذا الوجه ينظر ان كان في يدها او في بيتها في تلك الساعة شيء فذلك للزوج وان لم يكن في بيتها ولا في يدها شيء فلا
شيء للزوج وهذا لان البدل في العقود لا يثبت الا بالتسمية او بمقتضى العقد او بالاشارة ولم يوجد هنا تسمية المال
لا نصا وهذا ظاهر ولا بمقتضى العقد فان الخلع بغير مال صحيح ولذلك لم توجد الاشارة الى المال فلم يثبت ذكر
المال اصلا فلهذا يقع الخلع مجانا وكذلك اذا اختلعت على ما في بطون غنمها او جاريتها ولم ينص على الولد فان ما في البطن
قد يكون مالا وقد لا يكون بان يكون ريحا الوجه الثالث اذا سمت في الخلع ما هو مال الا انه ليس بموجود في الحال وانما يوجد في
الثاني بان اختلعت على ما يثمر نخلها العام او على ما تلد اغنامها العام او على ما تكسب العام وفي هذا الوجه وجب عليها رد ما قبضت من
المهر وذلك لان المعدوم لا يصح ذكره في شيء من العقود فيجب رد ما هو مال متقوم وذلك يوجب رد ما قبضت من
المهر على الزوج لما نبين بعد هذا ان شاء الله تعالى الوجه الرابع اذا سمت في الخلع ما هو مال لا يتعلق وجوده بالزمان الا انه لا
يتوقف على قدره بان اختلعت على ما في بيتها او يدها من المتاع او اختلعت على ما في نخيلها من الثمار او اختلعت على ما في بطن
غنمها من الولد او على ما في ضروع غنمها من لبن وفي هذا الوجه ان كان هناك ما سمت في الخلع فللزوج ذلك وان لم يكن هناك شيء
لزمها رد ما قبضت من المهر لانه صار مغرورا من جهتها بتسمية ما هو مال فلا يمكن الرجوع الى قيمة البضع لانه لا قيمة للبضع

عند الخروج من ملك الزوج فوجب الرجوع الى ما قام على الزوج وذلك ما اعطاها من المهر الوجه الخامس اذا سمت في الخلع مالا هو
دراهم معلوم بان اختلعت على ما في يدها من دراهم او دنانير او فلوس فان اقل ما يطلق عليه اسم الدراهم ثلاثة فكان
مقداره معلوما وفي هذا الوجه ينظر ان كان في يدها ثلاثة دراهم فصاعدا فللزوج ذلك وان لم يكن في يدها شيء من ذلك فله
ثلاثة وزنا من الدراهم والدنانير وعدد من الفلوس وانما وجبنا اقل ما ينطلق عليه اسم الدراهم والدنانير لانها تلتزم ذلك
بمقابلة ما ليس بمال متقوم فكان نظير هذا في حقها قياس الاقرار والوصية ومن اوصى لغيره بدراهم او اوصى لغيره بدراهم فانه يلزمه
ثلاثة دراهم وان كان في يدها درهمان يؤمر بالاتمام ثلاثة دراهم لانها ذكرت ما التزمت بالجمع وان كان فيه معنى الجمع فليس بجمع
مطلق فان الاسم غير الجمع فان قيل قد ذكرت في كلامها كلمة من وانها للتبعيض والدرهمان بعض الجمع فلا يلزمه الزيادة
عليها قلنا كلمة من انما تذكر للتبعيض في كل موضع كان الكلام صحيحا بدونها اما في موضع كان الكلام مختلا بدونها فكلمة
من تكون صلة تصحيحا للكلام وكلام مختل بدون كلمة من فانها لو قالت خالعني على ما في يدي دراهم فهذا الكلام مختل فجعلناها
صلة فبقي لفظ الجمع في الدراهم معتبرا جوابا اخر ان كلمة من وان سلمنا عملت في التمييز مرة لانها دخلت على العام وهو قولها
ما في يدي بقولها من الدراهم ميزت الدراهم عن غيرها واذا عملت في التمييز مرة لا تعمل في التبعيض مرة اخرى واذا لم تعمل هذه
الكلمة تبعيض الدراهم صار ذكرها في حق الدراهم ولا ذكر بمنزلة ولو لم تذكر كلمة من وقالت خالعني على الدراهم التي في يدي
لزمها ثلاثة دراهم لانه اقل ما ينطلق عليه هذا الاسم الوجه السادس اذا سمت في الخلع ما هو مال واشارت الى مال غير مال
بان اختلعت على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر وفي هذا الوجه ان علم الزوج بكونه خمرا فلا شيء له وان لم يعلم رجع عليها بالمهر
الذي اعطاها وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما مثل ذلك الدن من الخل في الصداق والله اعلم **نوع اخر في بيان ما يصلح
جوابا وما لا يصلح** رجل قالت له امرأته اخلعني او قالت خويشتن خريدم از تو بعدت وكابين فقال الزوج انت طالق او طلقتك
يقع تطليقة بائنة لان هذا خرج مخرج الجواب انه يصلح جوابا فيجعل جوابا في فتاوى ابي الليث رحمه الله وفي مجموع النوازل
عن شيخ الاسلام ابي الحسن انه يقع تطليقة رجعية ولم يجعله جوابا والصحيح هو الاول وهكذا كان يفتي شمس الاسلام
الاوزجندي وجماعة مشايخ زماننا وهل يبرأ الزوج عن المهر على قول هؤلاء واختلفوا فيما بينهم قال بعضهم لا يبرأ
وهو الاصح وكذا اذا قال لها بعت منك طلاقك بمهرك الذي لك علي فقالت بنفسي يقع طلاق بائن بمنزلة قولها اشتريت لان هذا
يصلح جوابا فيجعل جوابا بخلاف ما اذا قال بعت منك تطليقة فقالت اشتريت فان هناك يقع تطليقة رجعية اذا
قالت لزوجها خويشتن خريدم از تو بعدت وكابين فقال الزوج من بكي طلاق رجعي دادم يقع تطليقة رجعية لان هذا
ابتداء لانه لا يصلح جوابا بخلاف قوله من بكي طلاق دادم لان ذلك يصلح جوابا فيجعل جوابا فان قالت خويشتن خريدم بعدت
وكابين فقال الزوج بيك طلاق رجعي بازفروختم فهذا جواب يقع طلاق بائن لانه لا بد من المغايرة بين اللفظين اما قوله فروختم
والغا قوله طلاق رجعي اولى لان المرأة سألت جوابا بكلامها وجواب كلامها فروختم لا الطلاق الرجعي والله اعلم وفي فتاوى
النسفي اذا قالت المرأة لزوجها خويشتن خريدم از تو وكابين نفقه عدت فقال الزوج من دست كوتاه كردم انه لا يكون جوابا
وقيل ينبغي ان يكون جوابا اذا نوى الجواب او نوى الطلاق فقال لها بعت منك تطليقة بمهرك ونفقة عدتك فقالت المرأة خريدم
يصح الخلع ويقع الطلاق لان هذا جواب على سبيل المبالغة كقولها با رغبت خريدم المتوسطون اذا قالوا للمرأة بهر حقي كي زنان
در كردن شوهران بود بيك طلاق خويشتن خريدي فقالت خريدم فقال الزوج من بيك طلاق بفروختم ادام سه فيكون هذا
ابتداء كلام من الزوج لا جواب سؤالها هكذا ذكر في فتاوى سمرقند بان لان هذا الجواب انما يستقيم على رواية الاصل
ليس بشيء اما على روايات زيادات الزيادات الباقي شيء فلا يستقيم هذا الجواب على تلك الرواية اذا قال لامرأته بهر حقي كي
زنان ابر كردن شوهران بود خويشتن از من خريدي فقالت خريدم فقال الزوج وادكون لا يقع لان قوله اكنون يحتمل
اظهار الغيرة عنها لما علم من مقالها فلا يقع الطلاق الا بالنية في هذا الموضع فقالت خريدم ام لا تم الخلع اما على قول
من يقول يتم الخلع لا يستقيم هذا الجواب وكذا اذا قالت خويشتن خريدم از تو بكابين ونفقه عدت فقال الزوج
دو لا يقع الخلع ولا يكون قوله دو جوابا الا بالنية امرأة قالت لزوجها خويشتن خريدم فقال الزوج بطريق

الاستهزاء در جانذ فروختم تعتبر قبل الخلع صحيح والجد والهزل والقصد وغير القصد سواء اذا قالت لزوجها خويشتن خريدم بعدت وكابين
فقال الزوج فروختم بسه طلاق فهذا ابتداء كلام من الزوج وليس بجواب يتوقف على قبولها فان قبلت يقع الثلاث والا فلا الا اذا
كانت المراة نوت الشراء بالثلاث تطليقات فحينئذ يصح الخلع ويكون كلام جوابا فيقع الثلاث وكانت واقعة الفتوى امراة قالت
لزوجها خويشتن خريدم ازتو اسكي اناوي فقال الزوج من بكى كرده فروختم فسئل ان كانت الكرده مثل الجابادى او اصغر منه
يكون جوابا وان كانت اكبر منه لا يكون جوابا بل يكون ابتداء فيحتاج فيه الى قبول المراة وان كانت الكردات مختلفة يسال الزوج
كرم كرد دخواى ويبني الحكم عليه وان قال لم ارد نوعا منها ان قيل لا يجعل جوابا فله وجه وان قيل بعينه يجعل جوابا ويصرف كلامه الى الاصغر ايضا
فله وجه ايضا قال لها خويشتن خريدي بعدت وكابين فقالت خريدم لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج بعت لان هذا الكلام من المراة
ليس بجواب لانها زادت على حرف الجواب فانه يكفيها ان تقول خريدم بعدت وكابين يقع الخلع وان لم يقل الزوج بعت ويجعل
ذلك منها جوابا وان زادت على حرف الجواب لانها قصرت عن التمام بل اعادت ما في السؤال والزيادة على حرف الجواب انما يمنع الجواب
اذا اقتصر المجيب عن التمام بان لم يعد جميع ما في السؤال لا يمنع الجواب وهذا اصل معروف في الجامع امراة قالت لزوجها خويشتن خريدم
فقال الزوج فروختي فقالت يكون خلعا ولو لم يقل الزوج فروختي لا يكون خلعا هكذا قيل وفيه نظر وفي فتاوى الاصل امراة قالت لزوجها
اختلعت منك بكذا وهو يمسح الكرباس فجعل يمسح ويخاصم ثم قال خالعتك اذ لم يبطل فهذا جواب قيل هو جواب ان طال اذا كان كلما تهم يتعلق
بالخلع وحكي عن شمس الائمة الاوزجندي انه سئل عن امراة قالت لزوجها اشتريت راسي فقال الزوج بكلمات بعت قال ان كان كلامه
يتعلق بالخلع لا يبطل الخلع وفي مجموع النوازل اذا قالت المراة خويشتن خريدم بعدت وكابين فقال الزوج سكاسه فهذا ليس
بجواب وفيه جواد ايضا خويشتن خريدم از تو بكابين ونفقة عدة فقال الزوج فروختم بانو پس عطر بيع بكر فقالت المراة اه فهذا
خلع تام لان كلامها الاول وقع معتبرا وكلام الزوج جواب بشرط الزيادة وقولها اه دليل الرضا بالزيادة فلهذا تم الخلع قالت
خويشتن خريدم بمهري ونفقة عدتي فقال الزوج فروختم لحكم خويش فهذا خلع تام واذا قالت خويشتن خريدم بعدت وكابين
فقال الزوج فروختم كرصد اخلع تام وهذا اذا اراد الزوج المتحقق اذا قالت المراة خويشتن از تو بكذا وكذا خريدم فقال الزوج
فروختم وقال عنيت مهرها لا يصدق قضاء لان كلامه خرج جوابا لسؤالها والجواب يتقيد بالسؤال وهي انما سالت بيع نفسها فانصرف
كلام الزوج الى نفسها ظاهرا فاذا قال عنيت غيرها فقد ادعى امرا خلاف الظاهر فلا يصدقه القاضي طلبت الطلاق من الزوج فقال
الزوج ابرئيني عن كل حق لك حتى اطلقك فقالت ابراتك عن كل حق النساء على الازواج فقال الزوج في فور ذلك طلقتك واحدة والمراة كانت
مدخولا بها يقع عليها طلاق باين لان هذا طلاق بعوض وهو الابراء دلالة في باب الخلع بعلامة السين وفي فتاوى اهل سمرقند
جرى بين الزوجين كلام فقالت بالفارسية تو ازمن جرحى جواهي از ازده مرا دركردن تو است مرا ازكشتن دوست ازمن بدار فقال
لها على العوض سه طلاق باي كشاده فان قالت لم اجعل المراة عوضا من الطلاق فالواقع رجعي والزوج بريء عن المهر دون النفقة وان
قالت جعلتها عوضا عن الطلاق يسال الزوج فان قال اردت جوابها وجعلت الطلاق عوضا عن المراة عما سالت فالواقع
باين وان قال ما اردت جوابها فعليه المهر والواقع رجعي قال لها بعت منك تطليقة بمهرك ونفقة عدتك فقالت كانه خريدم او قالت
باز رد قضريدم يقع الطلاق في فتاوى ابي الليث رحمه الله خلع امراته بتطليقة واحدة فقال له رجل بالفارسية ديكر ده فقال داد
يقع اخرى في هذا الموضع ايضا امراة قالت لزوجها خويشتن خريدم از تو بعدت وكابين فقال الزوج لرجل اخر قل فروختم
فقال ذلك الرجل فروختم تم الخلع بينهما سواء اخرج الزوج الكلام مخرج الوكالة او مخرج الرسالة لان الوكيل في باب الخلع سفير ومعبر
فيكون عبارته كعبارة الزوج على كل حال **نوع آخر** ذكر ابن سماعة عن محمد في امراة اختلعت من زوجها بما عليه من المهر
وبرضاع ولده الذي هي حامل به اذا ولدته سنتين فذلك جائز فان ولدته فمات او لم يكن في بطنها ولد فانها ترد قيمة الرضاع
قال بعد هذا ولو مات الولد او ماتت بعد سنة ولو شرطت انها ولدته ثم مات قبل الحولين فهي بريئة من قيمة الرضاع فذلك جائز وهذا
مما يكون في الخلع زاد في نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله اذا شرطت انها اذا ماتت او مات الولد فلا شيء عليها فهذا الشرط جائز قال
بعد هذا وكذلك لو قال على ان احملك على دابتي هذه الى مكة فان بدا لك ان لا يخرج فلا حرج علي فهو جائز وفي الاملاء وابن شجاع
عباث قال ابو يوسف لو خالع امراته على رضاع ولده سنتين على انه ان مات الصبي فلا شيء عليها والشرط باطل وعليها قيمة الرضاع

وفي قول ابي حنيفة رحمه الله قال وقال ابو يوسف رحمه الله الشرط جائز وفي نوادر بشر عن ابي الوليد امراة اختلعت من زوجها على ان ترضع الولد ان كان
في بطنها ولد فان ولدت فجائز وان لم تلد فعليها رد مهرها روى ابو سليمان عن محمد عن ابي حنيفة رحمه الله في المراة تختلع من زوجها بنفقة
ولده منها ما عاشوا فان عليها ان ترد المهر الذي اخذت منه وروى هشام عن محمد فيمن خلع امراته على ارضاع ابنه ولم يسم لذلك وقتا
قال هذا جائز وهو على سنتين ولو خلعها على رضاع ابنه سنتين وعلى نفقة ابنه هذا عشر سنين يعني بعد الفطام قال هو جائز
قلت اليس هذا مجهولا قال هذا يجوز في الرضاع والطلاق وعلى هذا اذا خالعها على ان تمسك الولد سنتين وعلى ان تكسوه من مالها
ما بين السنين فالخلع جائز بهذا الشرط وان كانت الكسوة مجهولة لما ذكرنا ~~واذا جاز الخلع~~ **نوع آخر** اذا جرى خطاب الخلع
بين الاجنبي وبين الزوج فان كان البدل مرسلا فالقبول الى المراة بان يقول اجنبي للزوج اخلع امراتك فلانة على الف درهم
فالقبول للمراة فان قبلت كان الخلع جائزا واذا جاز الخلع بهذا الشرط فطلبت على قبول فلانة في المجلس ولا يتوقف على قبولها
بعد المجلس والمجلس يتوقف على علم المراة والفرق معروف ثم قبلت المراة الخلع كان عليها ان تسلم للزوج ما سمي عقد في الخلع ان
قدرت على تسليمه لانها هي العاقدة وان عجزت عن تسليم ذلك بالاستحقاق او بسبب آخر فعليها تسليم المثل في المثلي وتسليم
القيمة في غير المثلي والبيع في هذا يخالف الخلع لان البيع ينفسخ بالاستحقاق فلا يبقى السبب الموجب للتسليم ليصار الى المثل والقيمة
فاما الخلع لا ينفسخ بالاستحقاق فيبقى السبب الموجب للتسليم فعند العجز عنه يصار الى القيمة والمثل ولو كان قال للزوج خالع
امراتك على هذا العبد او على داري هذه او على الفي هذه فيفعل فالخلع واقع ولا يحتاج الى قبول المراة لان العاقد في هذه الصورة
الاجنبي لان خطاب الخلع جرى منه والبدل مضاف اليه اضافة ملك ثم بقبول الزوج فعلت ولا يحتاج الى قبول الاجنبي
لان الواحد يصلح عاقدا في باب الخلع من الجانبين اذا كان واحدا تم العقد بقوله فعلت كالاب اذا باع مال الابن من نفسه فانه
تم العقد بقوله بعت ثم اذا وقع الخلع وجب على الاجنبي تسليم ما سمي في الخلع لالتزامه ذلك ولو قالت المراة لزوجها اخلعني على عبد
فلان او قالت على دار فلان ففعل تم الخلع ولا يحتاج في هذا الى قبول صاحب العبد والدار لان العاقد في هذه الصورة المراة لان
خطاب الخلع جرى منها ولم يشترط في الكتاب قبول المراة لتمام الخلع وكذلك لم يشترط قبول المراة في هذه الصورة في كتاب الوكالة
وفي نوادر ابن سماعة شرط قبول المراة فعلى رواية هذا الكتاب يحتاج الى الفرق بينما اذا كانت البداية من المراة وبينما اذا كانت
البداية من الزوج بان قال لامراته خالعتك على دار فلان او على عبد فلان فان هناك يشترط قبول المراة لتمام الخلع والفرق ان
الخطاب اذا كان من جانب المراة فالزوج مامور بالخلع من جهة المراة فيجعل عاقدا من جهة نفسه بطريق الاصالة ومن جهة المراة
بطريق النيابة عنها فيتم الخلع بالزوج فلا يشترط قبولها ثانيا فاما الخطاب اذا كان من جهة الزوج فالزوج غير مامور
من جهة المراة ~~بطريق النيابة عنها فيتم الخلع بالزوج~~ فلهذا يشترط قبول المراة وعلى المراة تسليم الدار والعبد ان اجاز ذلك
صاحب الدار والعبد وان لم يجز فعليها تسليم القيمة هذا اذا ابتدات المراة بالخطاب بان قال لها طلقتك على عبد فلان او قال
خالعتك على عبد فلان كان القبول الى المراة لانها هي العاقدة ولو ان الزوج خاطب صاحب العبد والمراة حاضرة
فقال يا فلان قد خلعت امراتي بعبدك فالقبول الى صاحب العبد لان الخطاب جرى بين الزوج وبين صاحب العبد
ولو ان اجنبيا قال للزوج خالع امراتك على عبد فلان هذا فالقبول الى صاحب العبد كذلك لو قال الاجنبي للزوج خالع امراتك
على الف على ان فلانا ضامن لها فالقبول الى فلان لما ذكرنا ولو قالت المراة لزوجها خالعني على الف درهم على ان فلانا ضامن لها
ففعل تم الخلع ولا يلتفت الى قبول الضمين فبعد ذلك ينظر ان قبل فلان المال كان للزوج الخيار ان شاء اخذ المراة بذلك بحكم الالتزام
وان شاء اخذ الضمين بحكم الكفالة وان لم يقبل الضمين ذلك لا شيء عليه ولا يبطل الخلع ثم الاصل ان جواب ايجاب الخلع
انما يصح ممن تناوله خطاب الايجاب فان تعذر اعتبار الخطاب بان كان الزوج لم يخاطب احدا يعتبر الجواب ممن لزمه حكم
الخطاب فان استوى اثنان في لزوم حكم الخطاب يعتبر الجواب ممن كان الحكم اكثر اتصالا به بيانه فيمن قال لامراته انت طالق ونحوها
الذي لك علي فقالت لا اقبل وقال ابوها قبلت وضمنت الصداق لا يقع الطلاق لان الزوج خاطبها ولم يخاطب الاب وكذلك
اذا قال الرجل لامراته انت طالق على عبدك هذا فان قبل لزمه الطلاق وكان له العبد ولو قبلت المراة ولم يقبل صاحب العبد لا يقع الطلاق
لان الخطاب تناول الاجنبي دون المراة ولو قال لامراته انت طالق على الف درهم فقبلت المراة يقع الطلاق ولو قبل الاجنبي لا يقع

لان الخطاب لم يوجد بنفسه الحكم والحكم انما اتصل بالمراة لانه يحصل لها الخلاص عن حبالة الزوج **نوع اخر** قال في الجامع امراة وكلت
رجلا بان يخلعها من زوجها بالف درهم فعقد الوكيل عقدا على وجهين اما ان ارسل الوكيل البدل بان قال خالع امراتك على
الف درهم او قال على هذه الالف او اضاف البدل الى نفسه اضافة ملك او اضافة ضمان بان قال خالع امراتك على الف درهم من مالي
او قال على الف درهم على اني ضامن وفي الوجهين جميعا يتم الخلع بقبول الوكيل لان الوكيل نايب عن المراة فيكون قبوله كقبولها
وينبغي ان يتم الخلع بقبول الزوج نفعلت ولا يحتاج الى قبول احد بدليل مسئلة كتبناها في اخر هذا النوع وبدليل مسئلة
تقدم ذكرها على رواية الجامع ثم بعد ذلك ينظر ان كان البدل مرسلا فالبدل عليها وهي المطالبة به لان الوكيل في باب الخلع سفير وحقوق
العقد ترجع الى من وقع العقد له لا الى السفير دلالة كونه سفيرا انه لا يستغني عن اضافة العقد الى المراة لا بد ان يقول
للزوج خالع امراتك في مثل هذا الوكيل سفير كما في النكاح وان كان البدل مضافا الى الوكيل اضافة ملك او اضافة ضمان فالوكيل
ضامن وهو المطالب بالبدل دون المراة ويرجع الوكيل بما ادى على المراة وانما كان كذلك لانه يجب على الوكيل بالخلع متى كان البدل مضافا
اليه اضافة ملك وضمان يجب ابتداء بحكم العقد لا بحكم الكفالة عن المراة لان ما يملك الوكيل من الخلع قبل الوكالة نوعان نوع يوجب البدل
على المراة بان يرسل الوكيل ارسالا ونوع يوجب البدل على الاجنبي ابتداء بحكم الخلع لا بحكم الكفالة عن المراة بان يخاطب الاجنبي الزوج
بالخلع ويضيف البدل الى نفسه اضافة ملك او اضافة ضمان واذا كان ما يملكه الوكيل من الخلع قبل الوكالة نوعان وقد امرته امراته
بالخلع مطلقا انصرف الامر المطلق لنوعين كان فايدة الامر وان كان ما كان هذا قبل التي كان له الرجوع بما ضمن عن الموكل
كما في الوكيل بالشرا واذا كان ما يلزم الوكيل من الضمان متى كان البدل مضافا اليه اضافة ملك او اضافة ضمان يلزمه ابتدا الخلع لا بحكم
الكفالة وقد دخل هذا الخلع تحت الامر كان له ان يرجع بما ضمن على موكله وكانت المطالبة على الوكيل خاصة كما في الوكيل بالشرا ولهذا
كان للوكيل الرجوع على المراة قبل الادا كالوكيل بالشرا لانه لانه يرجع بحكم الخلع ابتداء لا بحكم الكفالة واذا وكلت رجلا بان يخالعها
من زوجها فخلعها على عوض له يعني الوكيل من بدل الخلع اذا كان الخلع مضافا اليه يجب ابتداء بحكم الخلع لا بحكم الكفالة فصار
الوكيل في هذا بمنزلة المراة والمراة لو اختلعت من زوجها على عوضها وهلك العوض كان عليها تسليم العوض كذا هنا **نوع اخر**
في الخلع في المرض واذا اختلعت في مرضها بمهرها الذي كان تزوجها عليه فهذا على وجهين اما ان يكون الزوج قريبا لها
بان كان ابن عم لها او اجنبيا وكل وجه على وجهين اما ان كانت المراة مدخولا بها او غير مدخول بها ومتى كانت مدخولا بها اما ان تموت
هي في العدة او بعد انقضائها فان كان الزوج اجنبيا والمراة مدخولا بها وماتت بعد انقضاء العدة فانه ينظر الى المسمى في بدل
الخلع والى ثلث مالها فان كان المسمى مثل ثلث مالها او اقل فللزوج ذلك وان كان اكثر من ثلث مالها فليس للزوج الزيادة على ثلث
مالها الا باجازة باقي الورثة وهذا لان الخلع منها بمنزلة التبرع لانها تبذل العوض بازاء ما لا يتعلق به حق الورثة وهو منافع بضعها
من غير حاجة الى ذلك فانها غير محتاجة الى الخلع حاجة اصلية والتبرع من المريض اذا حصل مع الاجنبي يصح بقدر الثلث من غير اجازة
الورثة ويتعذر فيما زاد على الثلث على اجازة الورثة والتبرع ههنا حصل مع الاجنبي لما ماتت بعد انقضاء العدة لانه لم يبق وارثا
لها في هذه الحالة لانقطاع سبب الوراثة وهو النكاح بعد انقضاء العدة من كل وجه ثم ما ذكر من الجواب انما يستقيم اذا كان لها اموال
يخرج المسمى من الثلث واما اذا لم يكن الا المهر الذي تزوجها عليه فانه يعتبر الثلث من المهر وفرق بين الخلع وبين الصلح عن القصاص فان المريض
اذا صالح عن قصاص وجب عليه على مال فانه يصح من جميع المال وقد بذل المال بازاء ما لا يتعلق به حق الورثة لان الصلح من جوابح الاصلية
لانه يحيي به نفسه فانها اذا لم تصالح تلفت فاشبه النفقة والنكاح فان المريض اذا تزوج امراة يصح النكاح من جميع المال الا في النكاح
احتياره معنى فان به يحصل الولد الذي يحيي به اسم الاب وحق المريض في الحوايج الاصلية يقدم على جميع الورثة وفرق بين الخلع
والاستيجار فان المريضة اذا استاجرت دارا بدراهم هي اجر مثلها تصح الاجارة من جميع المال وان بذلت المال بازاء ما لا يتعلق
به حق الورثة وهو منافع الدار لان استيجار الدار من الحوايج الاصلية الذي يتعلق به الحرمة فان الحي لا بد له من السكنى كما لا بد له
من الماكول والملبوس هذا اذا كان الزوج اجنبيا والمراة مدخولا بها وماتت بعد انقضاء العدة وان ماتت قبل انقضاء
العدة وباقي المسئلة بحالها ينظر الى بدل الخلع والى قدر ميراثه منها فان كان بدل الخلع بمنزلة التبرع والمريض محجور عن التبرع مع
الوارث وذلك لان المريض انما حجر عن التبرع مع الوارث لما فيه من ابطال حق الباقين عن الزيادة على ميراثه وليس في قدر الميراث

ابطال

ابطال الحق على الباقين فلم تصر محجورة عن هذا التبرع مع الوارث فاما اذا كان بدل الخلع اكثر من الميراث فانه لا يسلم الزيادة على ميراثه
الا باجازة بقية الورثة لان حق الباقين يبطل عن الزيادة على قدر الميراث وقد حجر عن ذلك في حالة المرض بسبب النكاح والنكاح
وان ارتفع بالخلع فالعدة باقية وكل حجر يثبت بالنكاح يبقى ما بقيت العدة على ما عرف وما بعد انقضاء العدة لان الحجر عن التبرع
بما زاد على حصته في الميراث الى تمام الثلث انما كان بسبب النكاح والنكاح انقطع بامره فقد زال المنع وصار حاصل التفاوت بينهما
قبل انقضاء العدة وبعد انقضاء العدة لا ينظر الى قدر حقه في الميراث وانما ينظر الى الثلث فيسلم للزوج قدر الثلث من بدل الخلع
وان كان ذلك اكثر من حقه في الميراث وقبل انقضاء العدة لا ينظر الى الثلث وانما ينظر الى قدر حقه في الميراث فيسلم للزوج قدر حقه في
الميراث من بدل الخلع ولا يسلم قدر ثلث مالها اذا كان ثلث مالها اكثر من حقه في الميراث والفرق ما مر وان كان الزوج ابن عم لها فان كان
لا يرث منها بحق القرابة بان كان له عصبة اخرى اقرب منه فهذا وما لو كان اجنبيا سواء وان كان يرث منها بحق القرابة وقد ماتت
قبل انقضاء العدة فانه ينظر الى بدل الخلع والى قدر ميراثه منها بحق القرابة فان كان بدل الخلع قدر ميراثه منها او اقل فله ذلك وان كان اكثر
فالزيادة على قدر ميراثه منها او اقل فله ذلك ان كان اكثر فالزيادة على قدر ميراثه لا يسلم له الا باجازة باقي الورثة هذا الذي ذكرنا اذا
كانت المراة مدخولا بها فاما اذا كانت غير مدخول بها وقد اختلعت من زوجها بمهرها فان النصف يعود الى الزوج بحكم الطلاق لا بحكم التبرع
الا ترى انه لو طلقها قبل الدخول بها ولم يختلع منها الى الزوج ذلك فلا يعتبر ذلك النصف الى الزوج من جهة المراة حتى لا يكون تبرعا من
جهتها فاما النصف الاخر وصل من جهتها اليه فان بدون الخلع لا يسلم له ذلك فيعتبر تبرعه في ذلك النصف ثم بعد ذلك ينظر ان كان زوجها
اجنبيا فهذا تبرع على الاجنبي لان النكاح انقطع باثره فيسلم ذلك للزوج من الثلث وان لم يكن لها مال سوى المهر يسلم للزوج ثلث
ذلك النصف وان كان الزوج ابن عم لها ويرث منها فله الاقل من ميراثه منها ومن نصف المهر على ما بينا في الكل هذا اذا ماتت من ذلك المرض وان
تركت يسلم للزوج جميع ما سمت له بمنزلة ما لو وهبت له شيا وبرات من مهرها وان اختلعت من زوجها وهي صحيحة والزوج مريض
فالخلع جايز بالمسمى قل ذلك او كثر لانها وان صارت متبرعة الا انها صحيحة والتبرع من الصحيح نافذ ولا ميراث منها سواء ماتت
قبل انقضاء العدة او بعد انقضائها ذلك لوجود الرضا من كل واحد منهما ببطلان حقه وان تبرع اجنبي باختلاعها من الزوج
بمال ضمنه الزوج وكان ذلك من الاجنبي في مرض موت الاجنبي فالخلع جايز والطلاق واقع ويعتبر بدل الخلع من ثلث مال الاجنبي
لان الخلع عن تبرع من المراة مع انه يحصل لها من الخلع نوع فايدة فلان يعد تبرعا من الاجنبي اولى وان كان الزوج مريضا
حين تبرع الاجنبي باختلاعها فلها الميراث ان مات الزوج من مرضه وهي في العدة ولم ترض بهذا الطلاق فيعتبر الزوج فارا
نوع اخر من هذا الفصل في المتفرقات واذا اختلف الزوج والمراة كم كان بينهما من الخلع فقال الزوج كان الخلع
بينهما مرتين وقالت المراة لا بل كان ثلثا والقول قول من حكى فتوى شيخ الاسلام علي بن محمد الاسبيجابي ان القول قول الزوج
وحكى نجم الدين النسفي رحمه الله انه كان يقول ان كان هذا بعد نكاح جرى بينهما فقالت المراة النكاح لم يصح لان النكاح بعد
الخلع الثالث وقال الزوج لا بل صح النكاح لانه بعد الخلع الثاني فالقول قول الزوج واما اذا اختلفا بعد ما انقضت
عدتها عن خلع والزوج يقول هذا هو الخلع الثاني ويريد ان يتزوجها والمراة تقول هذا هو الخلع الثالث وليس لك ان
تتزوجني فالقول قولها ولا يجوز النكاح بينهما وان جرى بين الرجل وبين امراته خلع صحيح فسال رجل بارن حداي
لروست فقال نعم فهذا اقرار منه بالحرمة واقراره صحيح عليه واذا خالعها على ثوب او على عبد فان كان بعينه جاز الخلع وان
كان للزوج غير ذلك وان كان بغير عينه ففي العبد يجوز وفي الثوب لا يجوز وان كان العبد بعينه الا انه لم يره فليس فيه خيار الرؤية وان
وجد به عيبا ان كان يسيرا لا يرده وان كان فاحشا يرده والخلاف في هذا كالنكاح سواء والعيب اليسير ما يدخل تحت تقويم
المقومين ومعناه ان يقوم صحيحا بعشرة وقد يقوم مع هذا العيب بعشرة وقعت في زماننا ان رجلا وكل رجلا بخلع امراته
وقال بالفارسية تر وكيل مني بخلع مازن من جون زن من ماي من سود هد فد ونهت منا الى الوكيل وخرج الخلع بينهما وكتب
خط المراة كما هو الرسم فيه فينظر الزوج الى القبا فوجده بلا بطانة فقيل لا يصح الخلع ولو كان له بطانة الا انه لا يكمن لها او لم يكن
لا مرالكمين فقيل فيما اذا لم يكن له كمان انه لا يصح فيما اذا لم يكن له الكمان ان الخلع صحيح وقيل يصح الخلع وان لم يكن له كمان واستدل
على هذا القايل بما ذكر محمد رحمه الله في ايمان الاصل اذا حلف الرجل لا يلبس ثوبا فلبس ثوبا ليس له كمان يحنث في يمينه وقد قيل

ينظر ان كان في زعم الزوج انه قباء مع البطانة ومع الكمين كان الوكيل بشرط دفع القباء مع الكمين مع البطانة فلا يصح الخلع اذا ظهر
انه لا بطانة ولا كم له وكان في زعم الزوج انه قباء بدون البطانة او بدون الكمين بشرط دفع القباء الذي لا بطانة له او لا كم له وجد
فيصح الخلع وهو الاظهر والاشبه وسئل نجم الدين عمن قال لامراته بيم رما بخويشتن از من داد خريد يو من خويشتن از تو بخريدم
مي فروشي يد وكفت اكر طلاق در كسيم من است داد مت سه هذا نطلاق فرد لعه طلاق دادمت طلاق دادمت وي كويد ا فروشي
دي وصخوشم ورد سمحي كم قال سه طلاق امد لا نصيغته صيغة التطليق وينبغي ان يقال ان غير النية بحيث يعلم انه اراد فروشي
ان وردسمحي وي لا تطلق وقد مر نحو من هذا فيما تقدم اذا قالت المراة لزوجها خويشتن خريدم بيوف وكابين فقال الزوج حست
كوناه كرد مالا يقع الخلع اذا اختلعت المراة من زوجها على ان يعتق اباه ففعل فالعتق عنها فان العتق عن الزوج لان في الفصل الثاني
يقع التمليك منه فيعتق على ملكه ولا كذلك الفصل الاول ثم في الفصل الاول اذا لم يقع العتق عن الزوج هل يرجع الزوج لانه شرط عليها
بما ساق اليها اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يرجع لانه شرط عليها منفعة الولاء لنفسه ولم يسلم ذلك والاصح انه لا يرجع عليها بشيء
لان الولاء ليس بمال متقوم فصار كما لو خلعها على خمر وهناك لا يرجع عليها بشيء فهنا كذلك كتب في اخر عتاق السير امراة قالت
لاجنبي جون سوي من بنج دينار سود هد مرا ببك طلاق باي كشاده كن سوي بنج دينار راجنبي داد اجنبي با سوي دي
خلع كارد بركابين ونفقه عدت كابين ونفقه عدت سو دساقط سود وجواب اين است كه سود لان قولها للاجنبي بي
ببك طلاق كشاده كون توكيل لها بالخلع معلقا باعطاء الدنانير المختلفة اليها والخلع لا يكون الا ببدل عرفا فيقع المهر ونفقة
وكانه قالت مرا با سوي من خلع كن بركابين ونفقه عدت واذا وكل الرجل رجلا بطلاق امراته فطلقها بمهرها ونفقة عدتها
وخالعها على ذلك قال الفقيه ابو جعفر يجوز ذلك كانت المراة مدخولا بها او غير مدخول بها لان الغالب من عادات الناس
انهم يريدون بالتوكيل بالطلاق الطلاق بجعل لكن هذا الوجه غير مختار لان هذا يقتضي ان يكون الوكيل بالطلاق اذا طلق مطلقا
انه لا يجوز وهذا بعيد قال الفقيه ابو بكر الاسكاف رحمه الله مرة لا يجوز من غير تفصيل بين المدخول بها وغير المدخول بها لانه وكله
بالتنجيز وقد اتى بالتعليق وهذا التعليل يوجب البينونة من المدخول بها وغير المدخول بها وبه كان يفتي شيخ الاسلام
ظهير الدين المرغيناني وهو اختيار الفقيه ابو الليث رحمه الله وقال الفقيه ابو بكر الاسكاف رحمه الله مرة اخرى ان كانت المراة مدخولا
بها يجوز وهكذا حكي عن الفقيه ابي القاسم الصفار رحمه الله وهو اختيار الصدر الشهيد في واقعاته والوجه في ذلك ان المراة اذا لم تكن
مدخولا بها فهذا من الوكيل خلاف الى خير لانه وكله بطلاق يقع يقطع النكاح مجانا وقد اتى بطلاق لا يقطع فهذا من الوكيل خلاف
الى شر لانه وكله بطلاق لا يقطع النكاح بغير عوض فان الطلاق بغير عوض في المدخول بها لا يقطع النكاح وقد اتى بطلاق يقطع
النكاح فهذا كان خلافا الى شر فاعتبر خلافا وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله رجل قال لغيره طلق امراتي على ان تخرج من البيت
فلا تخرج منه شيئا ففعل ثم اختلفا فقال الزوج اخرجت وقالت المراة لم اخرج فالقول قول الزوج لانه ينكر شرط وقوع الطلاق
قال الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته في المسئلة نوع ابهام طلاقها بشرط ان تخرج من البيت ولا تخرج منه شيئا فهذا صحيح لان
المعلق بالشرط عدم قبل وجود الشرط فالزوج بقوله اخرجت شيئا من البيت انكر شرط وقوع الطلاق فالقول قوله فان اراد
بقوله طلقها على شرط ان لا تخرج من البيت شيئا قال لها انت طالق على ان لا تخرجي من البيت شيئا فهذا الجواب غير صحيح لانها اذا
قبلت ينبغي ان يقع الطلاق للحال اخرجت شيئا او لم تخرج فان الرواية محفوظة فيما اذا قال انت طالق على ان تعطيني الف درهم
فقبلت تطلق وان لم تعط الالف لانه استعمل للاعطاء استعمال العوض وكان الشرط قبولها لا وجوده قال في الزيادات اذا وكلت
المراة رجلا بالخلع ثم رجعت من غير علم الوكيل لا يعمل رجوعها فرق بين هذا وبينما اذا قالت خلعت نفسي من زوجي بالف درهم
فاذهب يا فلان الى زوجي واخبره بذلك فلما ذهب الرسول اشهدت انها قد رجعت عن ذلك القول ثم بلغ الرسول الزوج ذلك فقبل
كان قبوله باطلا حتى لا يقع الخلع على الزوج بالرجوع اولا وكذلك لو رجعت بعد تبليغ الرسالة قبل قبول الزوج صح رجوعها ايضا
وان لم يعلم الرسول بذلك وكذلك هذا الجواب في البيع والعتق والنكاح والاجارة اذا رجع المرسل قبل قبول المرسل اليه صح رجوعه وان لم
يعلم الرسول به واذا قالت لزوجها اخلعني على الف درهم ثم رجعت من غير علم الزوج لا يصح رجوعها قال لامراته كل امراة اتزوجها فقد
بعت طلاقها منك بدرهم ثم تزوج امراة فالقبول اليها بعد التزوج فان قالت بعد التزوج قبلت او اشتريت طلاقها او طلقتها

يقع وان قبلت قبل التزوج فهذا ليس بشيء لان هذا الكلام من الزوج خلع بعد التزوج فيشترط القبول بعد التزوج وفي المنتقى لا
من خلع الواقعات قال لامراته خويشتن بخر فقالت خريدم فقال الزوج فروختم بادن يوما يقع الخلع وما لا فلا

الفصل الحادي عشرين في مسائل العدة

عدة الوفاة لا تجب الا في النكاح الصحيح حتى ان المنكوحة نكاحا فاسدا اذا مات
عنها زوجها تعتد بثلث حيض اذا وجبت العدة بالشهر اعتبرت الشهور بالاهلة وان نقص العدد من ثلاثين يوما وان اتفق ذلك
في خلال الشهر فان عند ابي حنيفة واحدى الروايتين عن ابي يوسف يعتبر في ذلك عدد الايام تسعون يوما في الطلاق وفي الوفاة يعتبر مائة
وثلاثين يوما وعند محمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف يحتسب الشهر الاول بالايام ويكمل من الشهر الاخير باقي الشهور بالاهلة وذكر الصدر
الشهيد في فتاوى الصغرى انه في باب العدة يعتبر الشهور بالاهلة بالاجماع واذا وجبت العدة في النكاح الفاسد يعتبر العدة من حين
تفرق بينهما هكذا ذكر القدوري في شرحه وفيه اختلاف المتقدمين والمتاخرين قال ابو القاسم الصفار رحمه الله تجب العدة من وقت الوطي الاخير
وقال ابو بكر من وقت الفرقة وبه كان يقول الفقيه ابو جعفر وهو قول ابي يوسف رحمه الله وجواب ابي القاسم قول زفر حكاه الفقيه ابو الليث
عن اختلاف زفر والشهور بدل عن الحيض فيمن لا تحيض لصغر او كبر او فقد حيض يعني به الايسة ولا تقدير بالسنين في حق الايسة في رواية
واياسها على هذه الرواية ان تبلغ من السن ما لا تحيض مثلها فاذا بلغت هذا المبلغ وانقطع الدم يحكم باياسها فان رات الدم بعد ذلك
دما يكون حيضا هذه الروايات ويظهر كونها حيضا وبطلان الاعتداد بالاشهر وفي حق فساد الانكحة وفي رواية فيها تقدير واختلفت الروايات
في التقدير وقال الصدر الشهيد والمختار خمس وخمسون سنة وعليه اكثر المشايخ فاذا بلغت هذا المبلغ وانقطع دمها حكم باياسها فان رات
الدم بعد ذلك هل يكون حيضا على هذه الرواية فقد اختلف المشايخ فيما بينهم قال بعضهم لا يكون حيضا ولا يبطل به الاعتداد بالاشهر
ولا يظهر به فساد الانكحة وقال بعضهم يكون حيضا ويبطل الاعتداد بالاشهر لان الحكم بالاياس بعد خمس وخمسين او نحوه بالاجتهاد
فاذا رات الدم والنص يقتضي كون المرئي حيضا والنص بخلاف الاجتهاد يبطل الحكم بالاياس الذي يثبت بالاجتهاد حتى ان على قول هؤلاء
انما يكون حيضا اذا رات دما اسود او احمر واما اذا رات اخضر او اصفر لا يكون حيضا لان كون هذا حيضا يثبت بالاجتهاد وقال
بعضهم ان كان القاضي قضى بجواز ذلك النكاح ثم رات الدم لا يقضي بفساد ذلك النكاح وطريق القضاء ان يدعي احد الزوجين فساد النكاح
بسبب قيام العدة فيقضي القاضي بجوازه وبانقضاء العدة بالاشهر وكان الصدر الشهيد حسام الدين عمر رحمه الله يفتي بانها لو رات الدم
بعد ذلك على اي صفة رات يكون حيضا ويفتي ببطلان الاعتداد بالاشهر ان كانت رات قبل تمام الاعتداد بالاشهر ولا يفتي ببطلان
الاعتداد بالاشهر فيما مضى بجواز الانكحة ام لا واذا خلع الرجل امراته بتطليقة وحاضت حيضة او حيضتين ثم غلب عليها الزوج ووطئها
مع الاقرار بحرمتها فعليها ان تستقبل العدة لان الخلع من كنايات الطلاق والكنايات عند بعض المشايخ رواجع فاورث ذلك شبهة
في المحل ولاجل ذلك لا يجب الحد بهذا الوطي في النكاح فيبطل الاعتداد ويجب عليها الاستقبال وكذلك لو طلقها بتطليقة بائنة او تطليقتين
باينتين ثم وطئها في العدة مع الاقرار بالحرمة كان عليها ان تستقبل العدة استقبالا بكل وطية تداخل مع الاول لان تنقضي الاولى واذا انقضت
الاولى وبقيت الثانية والثالثة كانت الثانية والثالثة عدة الوطي حتى لو طلقها في هذه الحالة لا يقع طلاق اخر في الاصل ان المعتدة بعدة
الطلاق يلحقها الطلاق والمعتدة بعدة الوطي لا يلحقها الطلاق واما المطلقة ثلاثا اذا جامعها زوجها في العدة مع علمه انها حرام عليه مع
اقراره بالحرمة لا تستانف العدة ولكن يرجم الزوج والمراة وكذلك اذا قالت علمت بالحرمة واجتمع شرائط الاحصان وان ادعى الشبهة بان
قال ظننت انها تحل لي تستانف العدة بكل وطية وتتداخل مع الاولى الى ان تنقضي الاولى وبقيت الثانية والثالثة كانت عدة الوطي
لا تستحق النفقة في هذه الحالة فالمعتدة بعدة الطلاق تستحق النفقة اما المعتدة بعد الوطي لا تستحق النفقة وهذا الذي ذكرنا اذا اجامعها
مقرا بطلاقها فانها تستقبل العدة وكذا من طلق امراته ثلاثا انه طلق امراته منذ كذا فان كذبته المراة في الاسناد او قالت لا ادري يجب
العدة من وقت قالوا هذا الجواب في حق النفقة والسكنى اما في حق حل التزوج باختها واربع سواها يعتبر العدة من وقت الطلاق
وهكذا ذكر في الجامع في باب نكاح المخاطبة وذكر شيخ الاسلام في شرح اقرار الاصل انه في حق حل التزوج باختها واربع سواها يعتبر
العدة من وقت الاقرار ايضا فيما عند الفتوى وان صدقته المراة في الاسناد قال محمد رحمه الله تجب العدة من وقت الطلاق
واختيار مشايخ بلخ على انه تجب العدة من وقت الاقرار عقوبة عليه جزاء على كتمانه الطلاق ولكن لا تجب عليه نفقة العدة ولا مؤنة
السكنى لان تكذيبها وقد اقرت هي بسقوطها وينبغي على قول هؤلاء ان لا تحل له التزوج بالاخت واربع سواها ما لم تنقض العدة

من وقت الاقرار وحكي عن شيخ الاسلام ابي الحسن الرستغفني رحمه الله انه كان يقول ما ذكر محمد رحمه الله في الاصل ان العدة تعتبر من وقت الطلاق محمول
على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي اسند الطلاق اليه اما اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامهما ظاهر فلا يصدقان في الاسناد قال
ابو الحسن السعدي رحمه الله وعلى هذا اذا فارق الرجل امراته زمانا ثم قال لها طلقتك منذ كذا والمراة لا تعلم بذلك يصدق ويعتبر عدتها من ذلك
الوقت وفي نكاح فتاوي ابي الليث طلق امراته ثلاثا وكتم طلاقها عن الناس فلما حاضت حيضتين وطيها فحبلت ثم اقر بطلاقها كان
لها النفقة ما لم تضع واذا بلغ المراة طلاق زوجها او موته فعليها العدة من يوم مات او طلق لان العدة اسم لمدة ضربت لتناهي عمل الطلاق او لتناهي
النكاح من كل وجه بالموت ومضي المدة لا يتوقف على العلم واذا شهد شاهدان على رجل انه طلق امراته ثلاثا بعد ما دخل بها فلم يعدلا
حتى مضى ايام ثم عدلا حتى مضى ايام ثم عدلا وقضى القاضي بالفرقة بينهما يعتبر العدة من يوم الشهادة لا من يوم القضاء في الباب الثاني
من قضى(؟) الجامع اذا طلق الرجل امراته وهي صغيرة لم تحض وقد دخل بها فعليها ان تعتد بثلاثة اشهر هذا هو جواب الكتاب وحكي عن الشيخ الامام
ابي بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله اذا كانت الصغيرة مراهقة يجامع مثلها وقد كان دخل بها الزوج بعدتها لا تنقضي بالاشهر
بل يوقف امرها الى ان يظهر انها هل حبلت بذلك الوطي ام لا فان ظهر انها حبلت كان انقضاء العدة بوضع الحمل وان ظهر انها لم تحبل كان انقضاء
عدتها بثلاثة اشهر ولو حاضت في الاشهر الثلاثة تستانف العدة بالحيض ذكر النسفي في فتاويه اختلف مشايخنا رحمهم الله في اطلاق ايجاب
العدة على الصغيرة اكثر مشايخنا لا يطلقون لفظ الوجوب لانها غير مخاطبة لكن ينبغي ان يقال عدت بابدا(؟) اسس(؟) في نكاح فتاوي
ابي الليث رحمه الله رجل تزوج صبية بنت عشر سنين ودخل بها وقال لم ادخل بها ثم فارقها قال الفقيه ابو القاسم احب الي ان تعتد بثلاثة
اشهر وفي الفتاوي امراة بلغت فرات يوما دما ثم انقطع عنها الدم حتى مضت سنة ثم طلقها زوجها فعدتها بالاشهر لانها لما راته لم يكن
حيضا فدخلت تحت قوله تعالى واللاي لم يحضن واذا كانت المعتدة حاملا فولدت ولدين تنقضي عدتها باخرهما لان الله تعالى
جعل الاجل في حق الحامل وضع الحمل والحمل اسم الجملة وقيل في الرجعة اذا ظهر منها اكثر الولد بانت ولا تحل للازواج احتياطا ومن مشايخنا
من قال ينبغي ان تحل للازواج لان الحل للازواج ومنهم من فرق بينهما لان الاكثر انما يقام مقام الكل في حق انقطاع الرجعة
احتياطا والاحتياط في ان لا يقام مقام كلها في حق حلها للازواج وروى هشام عن محمد رحمه الله اذا طلقها وهي حامل
فاذا خرج من الولد من قبل الرجلين او من قبل الراس النصف من البدن سوى الرجلين او سوى الراس فقد انقضت العدة
قال محمد رحمه الله والبدن هو من الالية الى منكبيه ويجب على الكتابية اذا كانت تحت مسلم ما يجب على المسلمة الحرة كالحرة والامة وان
كانت تحت ذمي فلا عدة عليها في موت ولا فراق في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله ومحمد عليها العدة لان في العدة
حق الزوج ان كان فيها حق الشرع والكتابية مخاطبة بحقوق العباد ولابي حنيفة رحمه الله ان العدة لو وجبت على الكتابية
اما ان يجب بحق الشرع ولا وجه اليه لانهم لا يخاطبون بحقوق الشرع واما ان يجب بحق الزوج ولا وجه اليه ايضا لانه لا يعتقد
ذلك بخلاف ما اذا كان الزوج مسلما لان هناك العدة تجب بحق الزوج فانه يعتقد ذلك فرع على قول ابي حنيفة فقال اذا
كانت حاملا تمنع من التزوج اذا كان كذلك في دينهم هكذا وقع في بعض النسخ وفي بعض النسخ اذا كانت حاملا تمنع من
التزوج على قول ابي حنيفة رحمه الله ولو لم يذكر اذا كان كذلك في دينهم فان كانت الرواية تمنع عن التزوج من غير ذكر تلك الزيادة
فوجهه ان المنع من التزوج على قول ابي حنيفة ما كان لوجوب العدة بل لان في بطنها ولدا ثابت النسب الا ترى ان المولى
اذا زوج ام ولده وهي حامل فانه لا يجوز وان لم يكن عليها عدة لان في بطنها ولدا ثابت النسب فان كانت الرواية اذا كان كذلك
في دينهم يجوز ان يقال ان المنع عن التزوج لوجوب العدة لان ابا حنيفة رحمه الله يرى وجوب العدة على الذمية بحق الزوج
الذمي اذا كان زوجها يدين بذلك ولا عدة على المهاجرة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجب يعني المسلمة الحربية اذا هاجرت الى
دار الاسلام مسلمة وجه قولهما ان الفرقة في دار الاسلام وهي مسلمة فكانت كسائر المسلمات ولابي حنيفة رحمه الله قوله تعالى
يا ايها الذين امنوا اذا جاءكم المومنات مهاجرات الى قوله ولا جناح عليكم ان تنكحوهن اباح التزوج بالمهاجرات مطلقا
ولم يشترط انقضاء العدة فهذا دليل على ان العدة غير واجبة ولان العدة اثر من اثار النكاح وتباين الدارين حقيقة
وحكما ينافي النكاح على ما عرف في موضعه فينافي اثره وهو العدة فان كانت حاملا فعن ابي حنيفة روايتان روى ابو
يوسف عنه انه يجوز النكاح ولا يطاها حتى تضع وهو اختيار الكرخي وروى محمد عنه انه لا يتزوجها وجه رواية ابي يوسف

ان

ان المنع عن التزوج في الحامل اذا كانت مسلمة بحق صاحب الفراش ولا وجه بحق الحربي وجه رواية محمد ان النكاح وضع لاثبات
الفراش الذي هو اساس النسب ولما كان في بطنها ولد ثابت النسب كان الفراش عليها لصاحب النسب فلا يستفيد فلا يمكن ايراد
سبب الفراش لغيره وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله ما يدل على انه لا عدة على المهاجرة فانه قال اذا خرجت وتركت زوجها
في دار الحرب وهي حامل فتزوجت جاز وان جاء الزوج مسلما وتركها في دار الحرب فلا عدة لها في قولهم جميعا فقد فرقوا بين الذمية والحربية
فاوجبوا العدة على الذمية من المسلم ولم يوجبوها على الحربية والفرق ان الذمية من اهل الاسلام والخطاب قد شاع في دار الاسلام فاقيم
الشرع مقام البلوغ فاما الحربي فيبقى في دار الحرب فلا يسوغ في دار الحرب فلا يقوم مقام البلوغ وبدون البلوغ لا يثبت حكم النكاح والخلوة
الصحيحة توجب العدة في النكاح الصحيح دون الفاسد لان الخلوة انما اقيمت مقام الوطي لوجود التمكن من الوطي ولا يمكن في
النكاح الفاسد فلا تقام الخلوة مقامه والخلوة الفاسدة على ضربين كل خلوة يتمكن بها من الوطي حقيقة وهو ممنوع بحق الشرع يجب
العدة كما لو كان احدهما صائما او محرما او هي حائضا وكل خلوة لا يمكن معها الوطي كخلوة المريض المدنف او الصغير او الصغيرة فلا عدة
هكذا ذكر القدوري في شرحه والخصي كالفحل في حق الولد والعدة كذا ذكره في الاصل ولو خلا بها وهي رتقا فلا عدة عليها هكذا ذكر
القدوري وفي المنتقى وفي الاصل ان عليها العدة لان الوطي متصور بالفتق ولو خلا بها وهو مجبوب فعليها العدة في قول ابي حنيفة رحمه الله
لاحتمال نزول الماء بالسحق قائم والعدة حق الولد وحق الله تعالى فيحتاط فيها واما على قولهما ذكر ابو الحسن رحمه الله ان العدة واجبة
على قولهما ايضا وقال ابو يوسف رحمه الله لو كان ينزل فعليها العدة وان كان لا ينزل فلا عدة عليها واذا طلق امراته في مرض الموت ثلاثا
او طلقها باينا ثم مات قبل انقضاء العدة فورثت اعتدت باربعة اشهر وعشر فيها ثلاث حيض في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وقال ابو يوسف عليها ثلاث حيض وكذلك كل معتدة ورثت يريد به اذا ارتد الزوج ثم قتل او مات في الردة وورثت وعليها من العدة
ما بينا على الاختلاف وجه قول ابي يوسف ان النكاح قد انقطع فيما بينهما قبل الموت بالطلاق الباين والطلقات الثلاث ولهذا يجب
الحد اذا وطيها وان لم يدع شبهة فلا ينتهي بالموت وعدة الوفاة انما تجب بانتهاء النكاح بالموت فبقي هذا القدر انها ترث باعتبار العدة لا باعتبار
النكاح لان الزوج لما قصد الفرار رد الشرع عليه قصده باعتبار النكاح ولهما ان الزوجية في حق الارث باق لان جريان الارث فيما بين
الزوجين عرف بالنص والنص اوجب الارث باسم الزوج فلذلك اذ متعلق الارث الزوجية فاذا بقي الارث دل على بقاء الزوجية في حق
الارث وينتهي بالموت في حق الارث فيجب عدة الوفاة بانتهاء النكاح وقد كان عدة الطلاق واجبة بانقطاع بينهما في حق الاحكام
احكام اخر فجمعنا بينهما احتياطا واذا كان الطلاق رجعيا في صحة او مرض فعدتها اربعة اشهر وعشر يبطل عنها الحيض في قولهم
جميعا لان الطلاق الرجعي لا يقطع النكاح عندنا وكانت الزوجية قائمة والله تعالى جعل كل الواجب على المراة عند موت الزوج
التربص باربعة اشهر وعشر وكان من ضرورته سقوط الاعتداد بالحيض واذا مات الصبي عن امراة هي حامل فعدتها ان تضع حملها
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف عدتها بالشهور وجه قوله تعالى والذين يتوفون منكم يقتضي وجوب الاعتداد
بالاشهر على كل متوفى عنها زوجها من غير فصل بينهما اذا كان الصبي الزوج بالغا او صبيا لكن تركنا ظاهر الاية فيما اذا كان الزوج بالغا
بالاجماع ولا اجماع فيما اذا كان الزوج صغيرا فبقي على ظاهره وهما يقولان ان ظاهر قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن
حملهن يقتضي تقدير العدة في حق الحامل بوضع الحمل مطلقا من غير فصل بينهما اذا كان الزوج صغيرا او بالغا وان كان
الحبل حادثا بعد الموت فعدتها الشهور في قولهم لان العبرة في حق وجوب العدة لحال وجوبها وحال وجوبها عند الموت فاذا لم يكن
حاملا عند الموت وجبت العدة بالاشهر بالاية فلا يعتبر بحدوث الحمل بعد ذلك قال ابو الحسن العدة تنقضي بحمل ظاهر كان عند الموت
او غير ظاهر والذي لا ينقضي الحادث وهذا صحيح لان شرط الدخول تحت قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن قيام الحبل الا كونه ظاهرا
عند الناس قال ابو الحسن واذا حبلت التي عدتها الحيض بعد الطلاق وحبلا فعدتها ان تضع حملها وان كانت لاكثر من سنتين لان
الاعتداد بالحيض انما شرع لتعرف براءة الرحم ومع قيام الحمل لا يحصل تعرف براءة الرحم فشرع وضع الحمل لانقضاء العدة وقال محمد
رحمه الله اذا حبلت بعد الطلاق وجاءت بولد لاكثر من سنتين وحملنا امرها على انها تزوجت بعد انقضاء العدة فحملنا امرها
على الصلاح فرق بين المطلقة اذا حبلت بعد الطلاق وبين المتوفى عنها زوجها اذا حبلت بعد الموت فان المتوفى عنها زوجها
اذا حبلت بالشهور والفرق ان المقصود من عدة الطلاق تعرف براءة الرحم ووضع الحمل ادل على تعرف براءة الرحم وكان اعتباره

اولى اما المقصود من عدة الوفاة ليس تعرف براءة الرحم الا ترى انها تجب قبل الدخول وانما المقصود منها اظهار التاسف وفي عدة المقصود
لا تتفاوت واذا قال زوج المعتدة اخبرتني ان عدتها قد انقضت وذلك في مدة لا تنقضي في مثلها العدة لا يقبل قوله وكذلك لا يقبل
قولها ان اخبرت بذلك بنفسها وهذا معروف قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله الا ان تفسر ذلك بما هو محتمل من اسقاط سقط مستبين
الخلق او نحوه فحينئذ يقبل قولها واذا اخبر عن اخبارها عن انقضاء العدة وكذبته المرأة في خلافيه معروفة واذا اخبر عن انقضا
في اخر الباب الاول من شرح كتاب النكاح واذا اجتمعت العدتان من جنس واحد كالمطلقة اذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني
وفرق بينهما او من جنسين كالمتوفى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة تداخلتا واعتدت بما رأته من الحيض في الاشهر وانما كان كذلك
لان العدة في الاصل انما شرعت لبراءة الرحم لحاجة الازواج الى صيانة مياههم عن الاختلاط وهذا المعنى هو تعرف براءة الرحم
تحصل بكل واحد من الاقسام في العدة بمدة واحدة على الكمال فلا حاجة الى اشتراط مدتين وعدة ام الولد ثلاث حيض اذا اعتقها
مولاها او مات عنها واذا زوج الرجل ام ولده ثم مات عنها وهي تحت زوج او في عدة من زوج فلا عدة عليها يعني من المولى
لان العدة انما تجب من المولى لزوال فراشه ولا فراش للمولى عليها اذا كانت تحت زوج او في عدة من زوج فان طلقها الزوج
بعد الاعتاق فعدتها عدة الحرائر وان طلقها اولا ثم اعتقها المولى فان كان الطلاق رجعيا انتقلت الى عدة الحرائر وان كان
بائنا لا ينتقل واذا انقضت عدتها من الزوج ثم مات المولى فعليها ثلاث حيض عدة المولى لانها عادت فراشا للمولى بانقضاء العدة
من الزوج فان مات المولى والزوج ولا يدرى ايهما مات اولا فان كان بين موتيهما شهران وخمسة ايام فصاعدا فعليها اربعة
اشهر وعشر تستكمل فيها ثلاث حيض وان كان بين موتيهما اقل من شهرين وخمسة ايام فعليها اربعة اشهر وعشر لا يعتبر فيها الحيض فان
فان لم يعلم بين موتيهما وايهما مات اولا فعليها اربعة اشهر وعشر لا حيض فيها في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا تستكمل فيها ثلاث حيض
المرض ولكن لا ميراث لها المعتدة اذا انكرت انقضاء العدة بالحيض فالقول قولها مع يمينها في باب نفقة المطلقة من ادب القاضي
للخصاف تزوج منكوحة الغير وهو لا يعلم انها منكوحة الغير لا تجب العدة بالدخول حتى لا يحرم على الزوج وطؤها وبه يفتى في
اول المرجوع لشيخ الاسلام خواهر زاده **نوع آخر في معرفة المدة التي تصدق المرأة في انقضاء العدة** يجب ان يعلم ان اقل المدة
التي تصدق الحرة في انقضاء العدة فيها شهران في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تسعة وثلاثون يوما لانها
امينة في الاخبار عما في رحمها فيجب قبول قولها اذا اخبرت بما هو محتمل وما قالته محتمل بان يكون طلاقها في اخر الطهر وطهرها اقل الاطهار
خمسة عشر يوما وحيضها اقل الحيض ثلاثة ايام فيكون انقضاء عدتها بثلاث حيض وذلك تسعة ايام وطهران ثلاثون يوما وذلك تسعة
وثلاثون يوما واختلف الروايات عن ابي حنيفة في تخريج قوله فعلى ما ذكره محمد يجعل كان الطلاق كان في اول الطهر تحرزا
عن ايقاع الطلاق في الطهر بعد الجماع ويجعل طهرها خمسة عشر يوما ويجعل حيضها خمسة وهي الوسط فتنقضي عدتها بثلاثة
اطهار كل طهر خمسة عشر وثلاث حيض كل حيض خمسة وجملة ذلك ستون يوما وعلى ما رواه الحسن عنه يجعل الطلاق كان في
اخر الطهر تحرزا عن تطويل العدة عليها وطهرها خمسة عشر وحيضها عشرة لانها وجب تقدير الطهر باقل الطهر نظرا للمرأة وجب
تقدير الحيض باكثر الحيض نظرا للزوج فتنقضي عدتها بطهرين كل طهر خمسة عشر وثلاث حيض كل حيض عشرة فجملة ذلك
ستون يوما واما الامة فعلى قولهما تصدق في احد وعشرين واما على قول ابي حنيفة رحمه الله على الوجه الذي خرجه محمد تصدق
في الاربعين لانه يجعل كان الطلاق كان في اول الطهر فيحتاج الى طهرين كل طهر خمسة عشر والى حيضتين كل حيض خمسة
فجملة ذلك اربعون يوما وعلى الوجه الذي خرجه الحسن تصدق في خمسة وثلاثين لانه يجعل الطلاق واقعا في اخر
الطهر فيحتاج الى حيضتين كل حيضة عشرة والى طهر واحد خمسة عشر فجملة ذلك خمسة وثلاثون وفي مجموع النوازل المطلقة ثلاث
تطليقات اذا جاءت بعد اربعة اشهر وقد كانت تزوجت فيما بين ذلك بزوج اخر وقالت انقضت عدتي من الزوج الثاني
واردت ان تعود الى الزوج الاول هل تصدق عند ابي حنيفة رحمه الله اجاب بعض ائمة سمرقند انها تصدق واجاب الشيخ الامام الزاهد
نجم الدين عمر النسفي انها لا تصدق وهو الصحيح لان الاربعة الاشهر مدة العدتين عند ابي حنيفة رحمه الله فلا بد من زمان لحكم النكاح
الزوج الثاني ووطئه اياها وفيه ايضا معتدة رجل اقرت بعد اربعين يوما من وقت الطلاق انها ما حاضت الامرة واحدة
ثم قالت بعد عشرة ايام انقضت عدتي هل للزوج المطلق ان يخاصمها ويرفع الامر الى القاضي قال نعم ويامرها القاضي بان تمام

العدة اذا ثبت اقرارها عند القاضي صيانة لماء الزوج عند طلب ذلك لو كانت تزوجت بزوج آخر فالقاضي يفرق بينها وبين الزوج
الثاني اذا ثبت اقرارها بذلك **نوع آخر في انتقال العدة** الصغيرة اذا اعتدت ببعض الشهور ثم رأت الدم انتقلت الى الحيض
كانت او رجعية وكذا الآيسة اذا اعتدت ببعض الشهور ثم رأت الدم بعد ذلك انتقلت اليه هكذا ذكر القدوري في شرحه وهذا على
الرواية التي قدر الاياس فيها على قول بعض المشايخ ولو اعتدت بحيضة او حيضتين ثم ايست استقبلت العدة بالشهور ولو طلق
الامة ثم اعتقت فان كان الطلاق رجعيا انتقلت الى عدة الحرائر وان كان بائنا لم تنتقل والفرق ان الطلاق اذا كان رجعيا
فالعتق حلها وملك النكاح قائم لما عرف ان الطلاق الرجعي لا يزيل ملك النكاح عندنا فتشرفت بالعتق والملك الشريف لا يزول
بعد الطلاق الا بمضي ثلاثة قروء او ثلاثة اشهر كما في الحرة الاصلية اما بالطلاق البائن زوال ملك النكاح مطلقا الا في حق الفراش
لما زال مطلقا لا تنصور تشرفها **نوع آخر فيه تسع مسائل** تنبني على اصل الدخول في النكاح **الاول هل يكون دخولا في النكاح الثاني**
ام لا فعند محمد رحمه الله لا يكون وعندهما يكون **المسئلة الاولى** اذا تزوجت المرأة غير كفو ودخل بها فرفع الولي الى القاضي حتى فرق
بينهما والزمه المهر والزمها العدة ثم تزوجها هذا الرجل في العدة بغير الولي وفرق القاضي بينهما قبل ان يدخل بها كان لها عليه المهر الثاني
كاملا وعليها عدة مستقبلة في قول ابي حنيفة وابي يوسف استحسانا وقال محمد لها في العقد الثاني نصف المهر وعليها تمام العدة وقال زفر
لها المهر في العقد الثاني ولا تجب العدة **الثانية** اذا تزوج امرأة بنكاح صحيح ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة
قبل ان يدخل بها فعلى هذا الخلاف **الثالثة** تزوج صغيرة ودخل بها فبلغت فاختارت نفسها ثم تزوجها في العدة ثم طلقها
قبل الدخول بها فعلى هذا الاختلاف **الرابعة** تزوج صغيرة ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة ثم بلغت واختارت
نفسها قبل ان يدخل بها فعلى هذا الاختلاف **الخامسة** تزوج امرأة ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها ثم ارتدت قبل ان يدخل بها
السادسة [تزوج] امرأة ودخل بها ثم عتقت فاختارت نفسها ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل ان يدخل بها **السابعة** تزوج امرأة ودخل بها
وطلقها بائنا ثم تزوجها في العدة ثم عتقت فاختارت نفسها قبل الدخول بها **التاسعة** تزوج امرأة بنكاح فاسد ودخل بها
ففرق بينهما ثم تزوجها في العدة نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل ان يدخل بها واكثر هذه المسائل في باب الكنايات من نكاح شمس
الائمة السرخسي رحمه الله **الفصل الحادي والعشرون في معرفة حد البلوغ** البلوغ يكون تارة بالسن وتارة يكون بالعلامة
والعلامة في الجارية الحيض والاحتلام والحبل وادنى المدة تسع سنين هو المختار اختاره شمس الائمة السرخسي رحمه الله في كتاب
المزارعة والعلامة في الغلام الاحتلام والاحبال وادنى المدة اثنتا عشرة سنة واما بالسن ففي الغلام اذا دخل في التاسع
عشر وفي الجارية اذا دخلت في السابع عشر ذكره في اخر باب العدة في شرح الكافي وفي بعض الروايات عن ابي يوسف رحمه الله
انه اعتبر نبات العشر وهو قول مالك رحمه الله ذكره شمس الائمة السرخسي في اول كتاب السير وتمام الكلام ينظر في اول ما يقع به الفرقة
من مختلفات الفقيه ابي الليث وذكر القدوري في باب من احق بالامة ان حد البلوغ بالسن في الغلام ثماني عشرة سنة وفي
الجارية سبعة عشر سنة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما خمس عشرة سنة فيهما جميعا وعن ابي حنيفة رحمه الله في الغلام
ثماني عشرة سنة وفي الجارية سبع عشرة **الفصل الثاني والعشرون في طلاق المريض** واذا طلق الرجل امرأته طلاقا بائنا
ورثت ما دامت في العدة ولو طلقها بائنا او ثلاثا ثم مات وهي في العدة فكذلك عندنا ترث ولو انقضت عدتها ثم مات لم ترث
والحاصل ان الزوج بالطلاق في حال مرضه متعلق للارث ما دام امكان الابقاء باقيا وما دامت العدة فالامكان ثابت
لان الشرع ورد بتاخير عمل الطلاق الى وقت انقضاء العدة في كثير من الاحكام فكذا في حق هذا الحكم اما بعد انقضاء العدة فالامكان
غير ثابت لان الشرع لم يرد بتاخير عمل الطلاق بعد انقضاء العدة فيحق حكم ما يعمل الطلاق عمله وارتفع النكاح من كل
وجه فلهذا لا ترث وهذا اذا طلقها من غير سؤالها فاما اذا طلقها بسؤالها فلا ميراث لها وكذلك اذا وقعت الفرقة بمعنى
من قبلها فلا ميراث لها لانا انما نبقي النكاح في حق الارث مع وجود القاطع صيانة لحقها وقد رضيت ببطلان حقها
بسؤال الطلاق ومباشرة سبب الفرقة فيعمل القاطع عمله وعن هذا قلنا ان امرأة العنين اذا اختارت نفسها في مرض
الزوج فلا ميراث لها واذا جامعها ابن المريض مكرهة لم ترث لان الفرقة غير مضافة الى الزوج وبقاء الارث بعد الفرقة
بسبب الفرار وذلك عند اضافة الفعل اليه فاذا لم يوجد لا يبقى الميراث فالى الاصل الا ان يكون الاب امر الابن بذلك لانه حينئذ

يتقل فعل الابن الى الاب في حق الفرقة كانه باشر بنفسه وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا قالت لزوجها طلقني ثلاثا وهي في العدة ورثت
استحسانا لانها سئلت الواحدة وهو طلقها ثلاثا فقد طلقها بغير رضاها ثم ذكر وجه المرض الذي يصير به الزوج فارا ولا يصح من
المريض تبرعا به ان يكون صاحب فراش قد اضناه المرض فاما الذي يجي ويذهب في حوايجه فليس بمريض ولا فار وان كان يشتكي مع
ذلك ويحم هكذا ذكر محمد رحمه الله وهكذا ذكر القدوري رحمه الله في شرحه فقد شرط ان يكون صاحب فراش وبه اخذ بعض مشايخ
بلخ وبعض مشايخ ما وراء النهر حتى ان على قول هؤلاء من اخذه وجع البطن لا يكون مريضا مرض الموت واختلفوا فيما بينهم في
معنى قوله واما الذي يجي ويذهب في حوايجه قال مشايخ بلخ اراد به الذهاب الى حوايجه في البيت من سبيه الى الخلا واشباه
ذلك قال مشايخنا اراد به الذهاب الى حوايجه خارج البيت حتى انه على قول مشايخنا اذا امكنه الذهاب الى حوايجه في البيت
ولكن لا يمكنه الذهاب الى حوايجه خارج البيت فهو مريض وهو الصحيح وهذا الذي ذكرنا في حق الرجل فالمراة لا تحتاج
الى الخروج من البيت في حوايجها فلا يعتبر هذا الحد في حقها ولكن اذا كانت بحيث لا يمكنها الصعود على السطح فهي مريضة فقد ذكر
محمد رحمه الله في الاصل ما يدل على ان الشرط خوف الهلاك على طريق الغلبة لا كونه صاحب الفراش فانه قال اذا اخرج الرجل الى القصاص
او للرجم فهو في حكم المريض وكذا قال اذا بارز رجلا وخرج عن الصف فهو في حكم المريض ولو كان محصورا او محبوسا في حصن او تصاف او واقفا
في صف القتال فهو في حكم الصحيح لان الهلاك غالب في الذي اخرج للقتل او اخرج للمبارزة ليس بغالب في المحبوس والواقف في صف
القتال والمراة في حالة الطلق في حكم المريض وان لم تكن صاحبة فراش لان التلف بهذه الحالة غالب ذكره القدوري رحمه الله اذا نزل
سبقا او ركب في سفينة فهو في حكم الصحيح لان الهلاك في حقه ليس بغالب واذا اخذه السبع بفيه او انكسرت السفينة وبقي على لوح
فهو في حكم المريض لان الهلاك في حقه غالب وفي الجامع الصغير ايضا ما يدل على ان الشرط خوف الهلاك على طريق الغلبة فانه قال
في المسلول والمفلوج والمقعد ما دام يزداد ما به فهو في حكم المريض لانه ما دام يزداد ما به من العلة فالغالب ان اخره الموت
فان صار قديما لا يزداد فهو بمنزلة الصحيح لانه لا يخاف منه الهلاك وكذلك المرقوف على هذا وبه اخذ بعض المشايخ وبه كان يفتي
الصدر الشهيد الكبير برهان الائمة والصدر الشهيد حسام الدين رحمهما الله ومن المشايخ من قال اذا اخرج للرجم فهو في حكم المريض
واذا اخرج للقصاص فهو في حكم الصحيح وفي المنتقى ابو سليمان عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله ان المبارز طلاقه طلاق
الصحيح وهذا خلاف ما ذكرنا في مسئلة الاصل ثم في كل موضع صار في حكم المريض وطلقها ومات وهي في العدة ورثت منه بهذه الجهة
او بجهة اخرى هكذا ذكر في الجامع الصغير لانما ثبت له حكم مرض الموت الواقع عقيبه بسبب اخر ما اضاف اليهما كالموت الواقع عقيب
جرحين صالحين لحصول الزهوق وان كانا على التعاقب والترادف ولهذا قال في الاصل المريض الذي هو صاحب فراش اذا
طلق امراته ثم قتل انها ترث واذا قال الرجل لامراته في مرضه قد كنت طلقتك ثلاثا في صحتي او قال جامعت ام امراتي او قال ابنة امراتي
او قال تزوجتها بغير شهود او قال كان بيننا رضاع قبل النكاح او قال تزوجتها في العدة وانكرت المراة ذلك بانت منه ولها
الميراث ان مات وهي في العدة اذا قال طلقتك في صحتي فلانه اقر بالطلاق في المرض وادعى الاسناد الى حالة الصحة ولم يصدق في دعوى
الاسناد صيانة لحقها في الميراث فبقي الاقرار بالطلاق في المرض واما اذا قال جامعت ام امراتي او ابنة امراتي اما اذا قال فعلت ذلك
في المرض فظاهر لانه باشر سبب الفرقة في المرض واما اذا قال فعلت في الصحة فلانه لا يصدق في دعوى الاسناد لما ذكرنا فبقي الاقرار
هنا بمباشرة سبب الفرقة في المرض واما اذا قال كان بيننا رضاع او قال تزوجتها في العدة فلانه اقر بفساد النكاح من
الاصل والاقرار بفساد النكاح من الاصل من الزوج جعل انشاء الحرمة في الحال على ما عرف في كتاب النكاح واذا مات الرجل
فقالت امراته قد كان طلقني ثلاثا في مرض موته ومات وانا في العدة ولي الميراث وقالت الورثة طلقك في صحته ولا ميراث
لك فالقول قولها لان الظاهر شاهد لها لانها تدعي بقاء النكاح بعد الموت في حق الميراث والنكاح كان ثابتا والظاهر في
الثابت البقاء وكان الظاهر شاهدا لها وهذا بخلاف ما اذا قالت امراة الرجل بعد موته قد كنت اعتقت قبل ان يموت زوجي
ولي الميراث وقالت الورثة لا بل اعتقت بعد موته او قالت امراة مسلمة وهي يهودية او نصرانية اسلمت قبل موته وقالت الورثة
لا بل اسلمت بعد موته فالقول قول الورثة لان هناك الظاهر شاهد للورثة لان العتق عارض والاسلام عارض والاصل في العوارض
انه يحال بحدوثها الى اخر ما ظهر اما هنا بخلافه واذا طلق امراته ثلاثا في مرض موته ومات وهي تقول لم تنقض عدتي فلها الميراث مع اليمين

وان

وان تطاولت المدة لانها امينة اخبرت عما هو محتمل لان مدة العدة قد تطول فاذا حلفت اخذت الميراث وان نكلت فلا ميراث لها كما لو اقرت
بانقضاء العدة ثم انكرت الانقضاء وان لم تقل شيئا ولكنها تزوجت بزوج اخر في مدة ينقضي في مثلها العدة ثم قالت لم تنقض عدتي من الاول
فانها لا تصدق على الثاني وهي امراة الثاني ولا ميراث لها من الاول وجعل اقدامها على التزوج اقرارا منها بانقضاء العدة عدتها
دلالة ولو لم تتزوج ولكن قالت ايست من الحيض واعتدت بثلاثة اشهر ثم مات الزوج وحرمت عن الميراث ثم تزوجت بعد ذلك
بزوج وجاءت بولد او حاضت فلها الميراث من الاول والنكاح الاخر فاسد وجاءت الفرقة من المراة في مرضها او في حال طلوعها
ورث الزوج منها لان حق الزوج يتعلق بمالها في مرضها كما ان حق الميراث يتعلق بماله في مرضه وكما يمنع الزوج عن ابطال حقها
ويرد عليه ابطاله في حقها فكذلك يرد على المراة ابطالها في حق الزوج ويبقى النكاح في حق ميراثه عنها فان قيل كيف يمكن ابقاء
النكاح مع الردة والردة تنافي النكاح قلنا الردة تنافي الحل اما لا تنافي الميراث فان المسلم يرث من المراة فيمكن ابقاء النكاح
في حق الميراث ان كان ابقاوه في حق الحل والله اعلم **الفصل الثالث والعشرون في حق الرجعة** اذا اراد ان يراجع امراته فاحسن
ان يراجعها بالقول لان صحة الرجعة بالقول متفق عليها وصحة الرجعة بالفعل مختلف فيها ويستحب ان يعلمها بالرجعة كيلا تقع في المعصية
والجماع في العدة رجعة اذ لو لم يجعل ذلك رجعة يظهر في الاخرة انه وطيها حراما لانها تبين عند انقضاء العدة من وقت الطلاق
والتحرز عن ذلك ممكن بان يجعل ذلك من الزوج دليل استبقاء الملك واذا ظهر الجماع في الكلام في التقبيل واللمس بشهوة والنظر الى
الفرج بشهوة لان هذه الاشياء من دواعي الجماع فيكون حكمها حكم الجماع وقد شرح شيخ الاسلام النظر بالنظر الى داخل الفرج
والنظر الى دبرها موضع الجماع منه بشهوة لم يكن رجعة في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله هكذا ذكر القدوري لان هذا المحل
عنده لا يجري مجرى الفرج الا ترى ان الوطي فيه لا يوجب الحد عنده وفي نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله ان النظر الى الدبر ليس برجعة
واذا لم تطا المطلقة طلاقا رجعيا فقد قيل انه ليس برجعة واليه اشار القدوري في كتابه وفي بعض الكتب ليس له ان يسافر
بها والسفر بها ليس برجعة وليس لها ان تخرج بنفسها السفر وما دونه سواء لان النص المحرم بخروجها مطلق قال الله
تعالى واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن الاية وقال ابو حنيفة رحمه الله في طلاق الاملاء اذا طلق امراته واحدة يملك
الرجعة لا يحل لها ان تسافر معه قال لانه ليس لك ان تقول انه غير زوج وهو زوج وهو بمنزلة المحرم ولكن الله تعالى قال لا تخرجوهن
من بيوتهن ولا يخرجن الاية وفي المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله ان كان الزوج طلقها طلاقا يملك الرجعة فخرج بها زوجها خرجت
معه فقد اباح لها الاجتماع بالمسافرة ويكره ان يراها متجردة اذا لم يرد الرجعة وكذلك يكره التقبيل واللمس بغير شهوة
لانه لا يامن ان يشتهي فيصير مراجعا لها فاما اذا لم يكن من قصده الرجعة فطلقها من ساعته فيؤدي الى تطويل العدة عليها وذلك
منهي وان كانت المراة قبلته بشهوة او لمسته بشهوة او نظرت الى فرجه بشهوة فان كان ذلك بتمكين من الزوج فهو رجعة
ومعنى تمكين الزوج هنا ان الزوج علم بذلك منها فتركها حتى فعلت ذلك وان فعلت ذلك اختلاسا لا بتمكين من الزوج
ذكر شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام خواهر زاده ان على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يصير مراجعا وعن محمد روايتان والظاهر
من قول ابي يوسف انه مع قول ابي حنيفة وانما تثبت الرجعة بفعلها اذا اقر الزوج انها فعلت ذلك بشهوة فاذا انكر الزوج
ذلك قال محمد بن سماعة في نوادره عن محمد لو شهد الشهود على القبلة واللمس بشهوة لا اقبل شهادتهم فالشهوة غيب لا يجوز الشهادة
عليها وذكر في نكاح الجامع ان الشهادة على اللمس والتقبيل بشهوة جائزة وفي القدوري فعل المراة لا يثبت بالرجعة عند محمد
وفي نوادر ابن سماعة ان فعلها رجعة اذا صدقها الزوج في الشهوة او مات الزوج فصار عن محمد روايتان كما ذكر
شمس الائمة الحلواني قال قال في نوادر ابن سماعة اذا قبلته وهو نائم ثم مات وصدقها الورثة في الشهوة وعن ابي يوسف في الاملاء
ان المراة اذا لمسته بشهوة واقر الزوج انها فعلت بشهوة فان ابا حنيفة رحمه الله قال هذه رجعة ان نظرت الى فرجه بشهوة
فاني لا احفظ فيها قولا وهو في القياس مثل ذلك ولكن هذا فاحش قبيح لا يكون ولو ابتدت وهو مكره ثم تركها فهو رجعة وفي
نوادر هشام عن محمد اذا قال لامراته اذا جامعتك فانت طالق فجامعها قال ابو يوسف اذا اخرج ذكره ثم ادخله فهو رجعة
اذا تزوج الرجل المطلقة طلاقا رجعيا صار مراجعا لها قال الصدر الشهيد في الباب الاول من واقعاته هو المختار لان
العقد مجازه بان يجعل مجازا عن الرجعة وكتبت في المستزاد ان على قول محمد يصير مراجعا وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يصير

اذا قال المطلقة طلاقا رجعيا انت عندي كما كنت و قال انت امراتي فان نوى الرجعة يصير مراجعا وان نوى في حكم المرتد وغيره او لم يكن له نية لا يصير مراجعا ايضا وفي فتاوى الاصل اذا طلق امراته طلاقا رجعيا ثم راجعها و قال زدت في مهرك لا يصح لان الزيادة مجهولة ولو قال راجعتك بمهر الف درهم ان قبلت المراة ذلك صح والا فلا لان هذه زيادة في المهر فيشترط قبولها وهذا بمنزلة ما لو جدد النكاح قال في الجامع الصغير واذا طلق امراته وهي حامل او ولدت منه لم اجامعها فله عليها الرجعة لانا قضينا بثبات النسب منه دليل وجود الوطي منه فيثبت الوطي منه حكما بل كمل الرجعة واذا وجد الوطي منه تاكد الملك في البضع والملك المتاكد في البضع لا يبطل بنفي الطلاق فيثبت الوجود قول محمد رحمه الله في الكتاب لو ولدت منه قبل الطلاق اما اذا ولدت منه بعد الطلاق تنقضي العدة بالولادة فلا تتصور الرجعة

الفصل الرابع والعشرون في الايلاء

الايلاء هو اليمين على ترك وطي المنكوحة اربعة اشهر فصاعدا لان كتاب الله قدره باربعة اشهر حتى لو عقد يمينه على ترك وطي المنكوحة اقل من اربعة اشهر لا يكون ايلاء بل يكون يمينا وانه على نوعين احدهما ان يكون باسم الله وانه يمين بالله تعالى لان صورة اليمين بالله تعالى قوله والله لا افعل كذا وصورة الايلاء اذا كان الايلاء باسم من اسماء الله تعالى ان يقول لامراته والله لا اقربك اربعة اشهر والثاني ان يكون بطلاق او عتاق وما اشبهه وانه يمين بالطلاق والعتاق ان فعلت كذا فامراته فلانة طالق ان فعلت كذا فعبدي فلان حر وصورة الايلاء اذا كان الايلاء بطلاق او عتاق ان يقول لامراته ان قربتك فعبدي فلان حر ان قربتك فامراتي فلانة طالق وحكم الايلاء شيئان احدهما يتعلق بالحنث بان يقربها في مدة الايلاء وهو لزوم الكفارة اذا كان الايلاء باسم من اسماء الله تعالى والثاني يتعلق بالبر بان لم يقربها حتى مضت مدة الايلاء وهو وقوع تطليقة بائنة فالايلاء يوافق سائر الايمان في حق حكم الحنث وهو وجوب الكفارة لوجود المحلوف عليه وهو القربان ان كان الايلاء بالله ولزوم ما صار جزاء على المحلوف عليه من الطلاق والعتاق ان كان الايلاء بالطلاق او العتاق ويخالف سائر الايمان في حق حكم البر فان في سائر الايمان لا يلزمه بالبر شيء وفي الايلاء يلزمه بالبر تطليقة بائنة وصار تقدير الايلاء في حق حكم البر كانه قال ان مضت اربعة اشهر ولم اقربك فانت طالق تطليقة بائنة عرف ذلك بقوله تعالى فان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم جاء عن رسول الله عليه الصلاة والسلام انه قال عزيمة الطلاق مضي اربعة اشهر وهكذا نقل عن ابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهم اجمعين انهم قالوا عزيمة الطلاق مضي اربعة اشهر قال القدوري رحمه الله ولا يكون ايلاء الا الظلم بمنع حقها المستحق وحقها في الجماع في الفرج وروي عن محمد رحمه الله اذا الى من جلدي جلدك لا يكون ايلاء لانه يحنث بغير الجماع والايلاء ما يوقف الحنث فيه على الجماع زاد في البقالي الا ان ينوي الجماع وكذلك اذا قال والله لا امسك لا يكون ايلاء زاد في البقالي الا ان ينوي الجماع وفي البقالي اذا قال والله لا يمس فرجي فرجك فهو مولي وقال محمد رحمه الله اذا قال لا اجمع راسي وراسك وعنى به الجماع فهو مولي وان لم يعن الجماع فليس بمول له ان يجامعها بغير اجتماع على الفراش ولا يجمع راسها عليه ولو اجتمعا على شيء واجتمع راسهما من غير جماع حنث في يمينه وفي فتاوى ابي الليث اذا قال لامراته اكر با تو احسم فانت طالق فان لم يكن له نية فهو مول لان اليمين على الجماع وفيه تعارفا وان نوى اليوم فهو ليس بمول ويمينه على المضاجعة ان ضاجعها حنث في يمينه وان لم يجامعها وبدون المضاجعة لا يحنث قال لامراته اكر با تو حسم تا ايزد حول او رم تا عمر ست تر الطلاق هل ينعقد هذا التصرف ايلاء حتى لو تركها اربعة اشهر ونادى الجمعة ناد حول الى او رد هل يقع عليها الطلاق بحكم الايلاء والجواب انه لا ينعقد ايلاء لانه لا يمكن حمل قوله حسم على الدخول هنا لانه كما قال دحول او ردم نعلم ضرورة انه لم يرد بقوله حسم الدخول وانما اراد به المضاجعة فقد ادخل كلمة ما بين قوله حسم وبين قوله دحول او ردم فكان المراد احدهما فان كان المراد احدهما حقيقة المضاجعة لا ينعقد لان الايلاء هو اليمين على ترك وطي المنكوحة لا اليمين على ترك مطلق الفعل فلا ينعقد الايلاء بالشك اذا قال لامراته بالفارسية الرار الون با بكر ما الكرن بو كردم هو حلالي في بخواهم بر من حرام باريان زن صحبت جواب است كي اكر بعثي دل برسيني جهار بار اروقت سو لنة صحبت كرده بلسد بر من حرام بحكم ايلاء لان الزوج في هذه الصورة صار موليا عند ابي حنيفة ومحمد المسئلة اذا قال لامراته ان قربتك فكل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر او كل امراة اتزوجها فهي طالق يكون موليا عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله لا يكون موليا لانه لا يلزمه بالقربان شيء وبعد القربان يتمكن ايضا من دفع الطلاق والعتاق عن نفسه بان لا يتملك مملوكا بعده ولا يتزوج امراة ولهما انه لا يتمكن من قربانها الا بيمين

يلزمه فيكون موليا كما لو قال ان قربتك فعبدي هذا حر ان دخل الدار وهذا لان الانسان يمتنع عن التزام اليمين بالطلاق والعتاق كما يمتنع عن التزام موجب اليمين لان اليمين اذا لزم الانسان يحتاج الى ان يمتنع من تحصيل الشرط كيلا يقع الطلاق والعتاق فيكون خوف لزوم المنكوح مانعا له عن القربان وهذا في قوله كل مملوك املكه فيما استقبل اظهر لان الملك في المستقبل يحصل له من غير صنعه بالميراث قال وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله اذا قال ان قربتك فعبدي حر فهو مول وروي عن ابي يوسف انه لا يكون موليا فانه يمكنه قربانها في المدة من غير شيء يلزمه بان يبيع العبد وجه ظاهر الرواية انه لا يمكن قربانها الا بعتق يلزمه فيكون موليا ولا يعتبر تمكنه من البيع لان البيع لا يتم به وحده وربما لا يجد في المدة مشتريا يشتريه منه واذا الى من امراته المدخول بها ولم يقربها حتى مضت اربعة اشهر وبانت منه بتطليقة ووجب عليها العدة ثم مضت اربعة اشهر اخرى ولم يقربها وهي في العدة بان امتد طهرها لا يقع عليها تطليقة اخرى عند عامة المشايخ واليه مال الكرخي رحمه الله واليه اشار محمد رحمه الله في باب من اليمين في الايلاء على احداهما دون الاخرى وقال بعض مشايخنا يقع عليها تطليقة اخرى واجمعوا على انه لو تزوجها بعد ما بانت منه بمضي اربعة اشهر ثم مضت اربعة اشهر اخرى من غير قربان انه يقع عليها تطليقة اخرى وكذلك في الكرة الثالثة واجمعوا على انها لو عادت اليه بعد الزوج الثاني ومضت اربعة اشهر من غير قربان انه لا يقع عليها تطليقة اخرى وجه قول بعض المشايخ ان بعد وقوع الطلاق بحكم الايلاء الايلاء باق الا ترى انه لو تزوجها ثم مضت اربعة اشهر من غير قربان انه يقع عليها تطليقة اخرى بحكم الايلاء بالجماع فاذا مضت اربعة اشهر بعد ذلك فقد مضت مدة الايلاء حال قيام الايلاء وانه يوجب وقوع الطلاق ولو لم يقع الطلاق انما لا يقع لقيام البينونة في المحل الا ان قيام البينونة لا يمنع وقوع الطلاق بحكم الايلاء الا ترى انه لو الى منها ثم ابانها بتطليقة ثم مضت مدة الايلاء وهي معتدة يقع عليها تطليقة بحكم الايلاء وجه قول عامة المشايخ انها لما بانت بالايلاء مرة يحتاج الى استيناف مدة الايلاء عليها والمبانة ليست بمحل لابتداء الايلاء فلا يكون محلا لاستيناف مدة الايلاء يعتبر باستيناف الايلاء لان المدة الثانية في الطلاق كالابتداء الايلاء بخلاف ما اذا الى منها ثم ابانها لان هناك انعقدت المدة من وقت الايلاء ووقع الشك في ابطالها من حيث ان النكاح بقي من وجه فلا يبطل بالشك على ان المدة انما تشترط ليقع الطلاق بمضيها دفعا للظلم الزوج بمنع حقها في هذه المدة وبعد البينونة لم يبق لها حق قبل الزوج في الجماع فلا يتحقق الظلم فلا حاجة الى استيناف المدة فلم تنعقد المدة الثانية فلا يقع الطلاق

الفصل الخامس والعشرون في اللعان

اللعان مشروع فيما بين الازواج ثبت شرعه بقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الاية وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لاعن بين العجلاني وبين امراته وبين هلال بن امية وبين امراته وسببه قذف الرجل امراته بالزنا وصورته ما قال محمد رحمه الله في الاصل ان يبتدئ القاضي بالزوج فيقول له قم فالتعن فيقوم الرجل فيقول اربع مرات اشهد بالله اني لصادق فيما رميتها به من الزنا ويقول في الخامسة لعنة الله ان كنت كاذبا فيما رميتها به من الزنا ثم تقوم المراة وتقول اربع مرات اشهد بالله انه لكاذب فيما رماني به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا وهذا الترتيب مستفيد من كتاب الله تعالى ومحمد رحمه الله ذكر قيامها عند اللعان وانه ليس بلازم الا ترى ان كتاب الله تعالى لا يتعرض له وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يحتاج الى لفظ المواجهة وهو ان يقول فيما رميتك به من الزنا لانه اذا ذكر بلفظة المغايبة يمكن فيه شبهة واحتمال وقال ابو الحسن الكرخي اذا ذكر بلفظة المغايبة واشار كفى لان بالاشارة ينقطع الاحتمال وفي القدوري اذا قذفها بالزنا ونفي الولد ذكر في اللعان وفي كتاب العلل اذا انتفى بولد يقول اشهد بالله اني لصادق فيما رميتها من نفي الولد وكذا في جانب المراة واهله عندنا من كان من اهل الشهادة حتى ان اللعان لا يجري بين الزوجين عندنا اذا كانا محدودين في القذف او احدهما او كانا رقيقين او احدهما او كافرين او احدهما او اخرسين او احدهما او مجنونين او احدهما وفيما عدا ذلك يجري اللعان وحكمه حرمة الاستمتاع اذا فرغا من اللعان من غير حكم القاضي حتى ان من بعد التلاعن لا يحل لاحدهما الاستمتاع بصاحبه نص عليه محمد رحمه الله في المنتقى الا ان الفرقة لا تثبت الا بقضاء القاضي بالفرقة بينهما وانما تثبت الحرمة بنفس اللعان بالحديث قال المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وفي اباحة الاستمتاع اجتماع فيحرم الاستمتاع وانما توقف وقوع الفرقة الحرمة بينهما على قضاء القاضي بحديث العجلاني كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها فهي طالق ثلاثا ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم مقالته ولو كانت الفرقة تقع بنفس اللعان لانكره وعن عمر رضي الله عنه انه سئل عن البينة بين المتلاعنين فقال التفريق

بينهما تقع فرقة من اللعان ثم العلماء اختلفوا في صفة الحرمة التي تثبت بينهما بنفس اللعان قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تثبت حرمة موقتة
الى غاية تكذيب احدهما نفسه وقال ابو يوسف تثبت مثل حرمة الرضاع والصهرية وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا اكذب الملاعن نفسه بعد
ما فرق القاضي بينهما ثم اراد ان يتزوجها قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله له ان يتزوجها وقال ابو يوسف وزفر رحمهما الله ليس له
ان يتزوجها حجة ابي يوسف وزفر قوله عليه الصلاة والسلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا حجة ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان الثابت
بالنص اللعان بين الزوجين والثابت بالاجماع اصل الحرمة فمن اثبت الحرمة المؤبدة فقد اثبت الزيادة على النص والاجماع وانه
لا يجوز والمعنى ان اللعان غير موضوع للفرقة وانما حكم بالفرقة لفوات الامساك بالمعروف من جهة الزوج فتعين التسريح بالاحسان
وقيام القاضي مقامه عند امتناعه عن التسريح بالاحسان ومثل هذا يكون طلاقا لان فعل القاضي بنيابته كفعله بنفسه واذا
ثبت انه طلاق فالحرمة الواقعة بالطلاق لا تتأبد والحديث لا حجة له فيه لان النبي عليه الصلاة والسلام نفى اجتماع المتلاعنين
وحقيقة هذا الاسم لمن يكون مشغولا باللعان ومجازه لمن بقي اللعان في حقه حكما وعندنا لا يجتمعان ما بقي اللعان بينهما حكما
وانما يجتمعان اذا زال اللعان حكما بالاكذاب لانه وجب عليه حد القذف باكذابه نفسه من ضرورته بطلان اللعان ولو اكذب نفسه حد الحد
ولو صدقته المرأة فلا حد ولا لعان ثم اذا فرغا من اللعان فرق القاضي بينهما والزم الولد امه وروي عن ابي يوسف ان القاضي يفرق بينهما
ويقول الزمته امه واخرجته من نسب الوالد لانه ليس من ضرورة اللعان والتفريق به نفي النسب كما بعد موت الولد او لم يفرق بينهما ولا ينفي نسب
الولد فلا بد ان يصرح القاضي بنفي الولد لهذا وكل نسب يثبت باقراره او بطريق الحكم لا ينتفي بعد ذلك باللعان اما اذا ثبت باقراره
فلان الانكار بعد الاقرار غير مسموع واما اذا ثبت بطريق الحكم فلما روي عن ابي يوسف في رجل جاءت امرأته بولد فنفاه فلم يلاعن عنها
حتى قذفها اجنبي بالولد فحد فقد ثبت نسب الولد ولا ينتفي بعد ذلك لانه لما حد قاذفها تقرر حكم كذبه وذلك حكم بكذبه بثبات النسب
والنسب المحكوم به لا ينتفي ولو نفى ولد زوجته وهما لا لعان بينهما لا ينتفي لان المثبت للنسب وهو الفراش قائم والقطع باللعان
فاذا امتنع اللعان انعدم القاطع فثبت النسب كذلك لو كان العلوق في حال لا لعان بينهما ثم صار بحال يتلاعنان نحو ان كانت
المرأة امة او كتابية حالة العلوق فاعتقت واسلمت فانه لا يلاعن ولا ينتفي نسب الولد لان ثبات النسب وقت العلوق كان على وجه
لا يمكن قطعه ولا ابطاله فلا يتغير هذا الحكم بعد ذلك ولو نفى ولده من حرة فصدقته فلا لعان ولا حد وهو ابنهما لانهما لا يصدقان على النفي اما الاول
لعدم الحكم الا بالتصديق واما لانهما لا يصدقان على نفي نسب الولد فلان نسب الولد قد ثبت بحكم الفراش والقاطع هو اللعان واللعان ممتنع لم يوجد
نوع آخر يجب ان يعلم ان ولد الملاعنة في حق بعض الاحكام الحق بالنسب حتى قالوا شهادة ولد الملاعنة لابيه لا تقبل وكذلك
شهادة الرجل لولده من الملاعنة لا تقبل وكذلك لو وضع الرجل زكاة ماله في ولده من الملاعنة او وضع ولد الملاعنة زكاة ماله في ابيه لا يجوز
وكذلك لو كان لولد الملاعنة ابن وللزوج بنت من امرأة اخرى فتزوج هذا الابن تلك البنت او كان ولد الملاعنة بنتا وللزوج
ابن من امرأة اخرى فتزوج ذلك الابن هذه البنت لا يجوز وكذلك اذا ادعى انسان ان هذا الولد لا يصح وان صدقه الولد في ذلك وفي حق
بعض الاحكام الحق بالاجانب حتى قالوا لا يرث كل واحد منهما من صاحبه ولا يستحق كل واحد منهما النفقة على صاحبه واختلفت عبارة
المشايخ في ذلك فعبارة بعضهم ان نسب هذا الولد كان ثابتا من الزوج لانه ولد على فراشه وقد قال عليه الصلاة والسلام الولد
للفراش وتعلق به احكام منها امتناع قبول الشهادة وهذا امر عليه ومنها حرمة وضع الزكاة وحرمة المناكحة وهذه الاحكام
عليه ايضا هو حق الشرع ومنها فساد دعوة الغير وهذا امر هو حق الولد حتى لا يثبت نسبه ومنها استحقاق الارث والنفقة من
الجانبين وذلك له وعليه فهو بهذا القذف واللعان يريد ابطال هذه الاحكام فلا يقدر على ابطال ما عليه وما هو حق الشرع وما هو حق
الولد وهو امتناع قبول الشهادة وحرمة وضع الزكاة وحرمة المناكحة وفساد دعوة الغير فاما استحقاق الارث والنفقة كما هو
له فهو عليه فيبطل بابطاله ماله ثم يبطل ما عليه ضرورة ان النسب لا يتجزأ من احد الجانبين وعبارة بعضهم ان هذا الولد ثابتا
من الزوج وتعلق به احكام وهو امتناع قبول الشهادة وحرمة وضع الزكاة وفساد دعوة الغير الولد وباللعان انقطع نسب
الولد في حق بعض الاحكام باجماع الامة والتحق في حقه بالاجانب وهو الارث واستحقاق النفقة وبقي النسب في حق بعض الاحكام
وهو فساد دعوة الغير باجماع الامة وبقي امتناع قبول الشهادة وحرمة وضع الزكاة وحرمة المناكحة مشكلا فنظرنا ان هذه
الاحكام نظير الارث والنفقة فيلحق في حق هذه الاحكام بالاجانب او نظير فساد دعوة الغير فيلحق في هذه الاحكام

بالنسب

بالنسب فنقول هذه الاحكام نظير فساد دعوة الغير لا نظير النفقة والارث لان فساد دعوة الغير من الاحكام المختصة بالنسب بحيث
لا ينفك عنه بحال فانه لا يتصور ان يكون الولد ثابت النسب من انسان ويصح دعوة غيره نسب الولد فاما النفقة والميراث ليس
من الاحكام المختصة بالنسب عنه بحال بل ينفك فان الاب اذا كان حرا والابن عبدا او كان الاب مسلما والابن كافرا لا يجري الارث
بينهما ولا يستحق احدهما النفقة على صاحبه قلنا امتناع قبول الشهادة وحرمة وضع الزكاة الى اخره من الاحكام المختصة بالنسب
بحيث لا ينفك النسب عنه بحال وكانت هذه الاحكام ملحقة بفساد دعوة الغير والقطع باللعان لا يعمل في فساد دعوة الغير في
حق هذه الاحكام **الفصل السادس والعشرون في المتفرقات** اذا قال ان فعلت كذا فالحلال الله علي حرام ثم قال ان فعلت كذا
فالحلال الله علي حرام وذكر فعلا اخر ثم فعل احد الفعلين حتى وقع الطلاق على امرأته ثم فعل الفعل الاخر وهي في العدة هل يقع
طلاق اخر عليها بحكم اليمين الاخرى فقد قيل انه لا يقع لان تقدير قوله ان فعلت كذا فالحلال الله علي حرام ان فعلت كذا فامرأته طالق
تطليقة بائنة فاذا فعل الفعل الاول بانت منه امرأته كانه قال عند مباشرة الفعل الاول امرأته طالق تطليقة بائنة فعند مباشرة
الفعل الثاني يصير قائلا امرأته طالق وله امرأة مبانة منه لا يقع عليها الطلاق لانه اوقع الطلاق على امرأة مضافة اليه على الاطلاق
والمبانة لا تضاف اليه على الاطلاق ومنهم من قال يقع طلاق اخرى وهو الاظهر والاشبه والوجه في ذلك ان النازل عند الشرط
عين ما تعلق بالشرط لا شيء اخر والمتعلق بالشرط كلام صحيح يقع به الطلاق فان الزوج لو قال وقت مباشرة اليمين امرأته
طالق او قال حلال الله علي حرام يقع الطلاق على امرأته فعند مباشرة الفعل الثاني يترك كلام صحيح انت طالق يوم الجمعة فجاء يوم
الجمعة وهو مجنون فانه يقع الطلاق ولو قال لها وهو مجنون انت طالق لا يقع الطلاق ولكن قيل بان المضاف كلام صحيح يقع
الطلاق فيجعل المرسل كلاما صحيحا كانه ارسل وهو صحيح الساعة يقع الطلاق فكذا يجعل المرسل كلاما صحيحا يقع به الطلاق
كما تعلق فكذا في مسألتنا يجعل النازل عند وجود الفعل الثاني كلاما صحيحا يقع به الطلاق فلهذا طلاق اخر قال محمد رحمه الله
في الجامع من تزوج مكاتبة باذن سيدها على جارية بعينها فلم تقبض المكاتبة الجارية حتى زوجها من زوجها على الف درهم جاز
فان طلق الزوج المكاتبة اولا ثم طلق الامة وقع الطلاق على المكاتبة ولا يقع على الامة لان بطلاق المكاتبة تنصف الامة وعاد
نصفها الى الزوج بنفس الطلاق ومن ملك شيئا من امرأته يفسد النكاح فقد فسد نكاح الامة قبل ورود الطلاق عليها فلم
يعمل طلاقها ويبطل جميع مهر الامة عن الزوج وكان ينبغي ان يبطل نصف صداقها لا غير لان الفرقة بين الامة وبين الزوج
جاءت من جهة الزوج قبل الدخول بها لان هذه الفرقة انما وقعت بسبب طلاق المكاتبة وطلاقها كان من قبل الزوج والفرقة متى
جاءت من الزوج قبل الدخول بها باي سبب كانت يسقط بها نصف الصداق لا غير والجواب في هذا هكذا اذا وقعت الفرقة من
جهة الزوج قبل الدخول بالطلاق اما اذا وقعت بالفسخ من كل وجه فانها توجب سقوط كل الصداق الا ترى ان غير الاب والجد
اذا زوج الصغير امرأة ثم بلغ قبل الدخول بالمرأة وفسخ النكاح بخيار البلوغ فانه يبطل كل المهر وان جاءت الفرقة من قبل الزوج
قبل الدخول لانها جاءت بما هو فسخ من كل وجه قلنا والفرقة في مسألتنا وقعت بما هو فسخ من كل وجه لانه لا يمكن ان يجعل هذه الفرقة
بالطلاق لانه لم يوجد الطلاق لا لفظا ولا حكما اما لفظا فظاهر واما حكما فلان حكم الطلاق الحرمة اما خفيفة او غليظة ولم يثبت
بملك الزوج امرأته لا حرمة خفيفة ولا حرمة غليظة وانما لا يحل للزوج وطء الجارية في مسألتنا المذكورة لا للفرقة وان تعذر ان يجعل
هذه الفرقة بحالها على الطلاق حقيقة وحكما كانت بحالها على الفسخ وهذا كما قلنا فيمن اشترى منكوحته قبل الدخول بها انه يسقط الصداق
كله والفرقة جاءت من قبل الزوج لان فساد نكاح الزوج حكم معلق بالملك فانه يحال به على قبول المشتري لا على ايجاب البائع كالعبد
اذا كان بين شريكين باع احدهما نصيبه من قريب العبد والمشتري موسر فان الساكت يضمن المشتري نصيبه لا البائع لان عتق القريب
معلق بالملك فاضيف الى قبول المشتري كذا في مسألة النكاح مع هذا سقط كل الصداق وانما سقط لان الفرقة انما وقعت بحكم الفسخ
من كل وجه كذا هنا وكذا اذا ورث منكوحته سقط الصداق كله وان لم يوجد منع من اصله لان الفرقة وقعت بحكم الفسخ وصار من هذا
الوجه نظير الفرقة الواقعة من قبل المرأة قبل الدخول بها وانها فسخ لانه تعذر ان يجعل هذه الفرقة بالطلاق لانها لا تملك ذلك بل تملك الفسخ
فانها تفسخ النكاح بخيار البلوغ وعدم الكفاءة فاعتبر فسخا من كل وجه فاوجب سقوط كل المهر كذا هنا بخلاف الطلاق قبل الدخول
لانه فسخ معنى فانه عاد المعقود الى ملك العاقد كما خرج عن ملكه من غير سبب جديد وطلاق حقيقة وحكما فاسقطنا النصف بعينه

النصف علا انها وكذلك اذا ارتد الزوج او قبل امراته بشهوة تسقط نصف الصداق لان فسخ معنى وطلاق حكما فان حكم ثبوت الحرمة وقد ثبت
الحرمة والزوج يملك اثبات الحرمة بالطلاق فيعتبر طلاقا في حق المراة فيوجب سقوط نصف الصداق اذا قال المختلعة تطليقة
الى يوم لو اسم بها الطلاق فتزوجها فقد قيل ان قال هذه المقالة بعد انقضاء عدتها لا ينعقد اليمين لانها ما حصلت في الملك ولا مضافا
الى سبب الملك لان قدوم يوم زمن ليس بسبب لملكها فان قال هذه المقالة حال قيام عدتها ينعقد اليمين لانها حصلت في حالة الملك والرجل
اتباع الطلاق عليها فان المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة فاذا تزوجها فان سبق منه طلب نكاحها وهي في العدة بعد
فقد وقع عليها الطلاق بذلك الطلب لان بذلك الطلب يدوم وي امد وجد شرط وقوع الطلاق وهي في عدته فيقع عليها الطلاق اخرى وانحلت
اليمين فاذا تزوجها بعد ذلك لا يقع عليها شي لان تزوجها الى يوم وي امدت حسب لا يكون شرطا وقوع الطلاق في هذه اليمين الا ان
هذه اليمين قد انحلت وقد عقدت بلفظ لا يوجب التكرار وان كان طلب نكاحها بعد ما انقضت عدتها وتزوجها لا يقع الطلاق عليها
فانحلت اليمين بذلك الطلب الى ما اخر فاذا تزوجها بعد ذلك لا يقع عليها شي بالطريق الذي قلنا اذا قال لامراته اكر بو بود لا دم تكذ الا يحنث
في يمينه لان قوله اكر بو بود لا دم علم العرف عبارة عن قوله اكر بن بو بدن نزني درام رجل له امراتان فقال بالفارسية هرجه بدست راست
كرام برمن حرام اكر فلان كار كنم صافعل الحلال بر من اكر فلان كار كنم ذكر غير الفعل الذي ذكره في اليمين الاول حالف مع اخرى امراته
ثم تزوجها فانبانها خالع معها فانبانها ثم فعل ذلك الفعل انحلت اليمينان وطلقت المختلعة ثلاثا وطلقت الاخرى ثنتين والمسلة وانقر المزي
يحتاج لمعرفة هذه المسلة الى مقدمة ان من كان له نسوة فقال هرجه بدست كرم برمن حرام اكر فلان كار كنم ذكر انه يقع على امراته تطليقة
لان قوله فارسية كلمة كل وهذا الحلف بحكم العرف حلف بطلاق المراة فصار تقديره بيمينه هر زنى مراست ازمن بطلاق اكر فلان كار كنم
وهنا كذا اذا فعل ذلك الفعل يقع على كل امراة تطليقة كذا هنا ومن قال حلال بر من حرام اكر فلان كار كنم وله نسوة ففعل ذلك الفعل
تطلق واحدة واليه التعيين لان قوله حلال بر من حرام بمنزلة قوله امراته طالق امراته طالق ومن قال لامراته طالق ان كذا فعل وله نسوة
ففعل ذلك الفعل تطلق امراة واحدة واليه التعيين واذا انتهينا الى مسلتنا فنقول اذا كان الشرط فعلا واحدا فاذا فعل
ذلك الفعل انحلت اليمينان ووقع بحكم احدى اليمينين على كل امراة تطليقة وصارت المختلعة مرتين مطلقة بثلاث والاخرى بواحدة
بقيت تطليقة اخرى التي كانت دايرة بينهما وقد زالت مزاحمة المختلعة للاخرى لذلك التطليقة فلهذا قال طلقت المختلعة ثلاثا والاخرى
ثنتين قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل امراته طالق ان شرب نبيذا او قال خمرا حتى اسكر فشهد عليه شاهدان انهما وجداه سكرانا
ووجدا منه رائحة الخمر وجاوا به الى الحاكم على تلك الحالة فانه يحلف ويفرق بينه وبين امراته ولا يحمل هذا على انه اوجرا انما هذا على ان
شربه قال الا ترى انه اذا وجد الرجل سكرانا او وجد منه ريح الخمر او الشراب انه يحده ولا يحمل هذا على انه اكره عليه قال ابو الفضل يحتمل
ان يكون هذا قول محمد فقد قال في الاصل لا يحد بالريح ولا بالسكر قال محمد رحمه الله واذا قال لامراته انت طالق ان شربت نبيذا حتى
سكرت فشهد عليه شاهدان انه سكر وقالا لم نجد منه ريح الشراب ولا ندري من اي شي سكر فامضى القاضي عليه الحكم بالطلاق
ثم رفع الى الحاكم ينقض قضاه وفي نوادر هشام سالت محمدا رحمه الله عن رجل ادعى قبل رجل الا الف بطلاق امراته ماله عليه شي فشهد
شاهدان ان له عليه الف درهم فالزمه القاضي الالف على قول ابي يوسف رحمه الله يحنث وعلى قولها لا يحنث وكذلك لو قال كان له علي الف
فقضيتها قوله وكذلك لو قال كان له علي الف فقضيتها يحتمل ان يكون بيانا ان هذا الفصل على الخلاف ويحتمل ان يكون تفريعا على قول
محمد خاصة قد ايسق المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله ان المدعى عليه ان كان جحد اصل الدين فقال لم يكن له علي شي واقام المدعي بينة على
الدين طلقت امراة المدعى عليه وان قال كان له علي فقضيته لم تطلق امراته وفي المنتقى ايضا عن ابي يوسف رحمه الله رجل حلف بطلاق امراته
على دار في يديه انها له فاقام الرجل البينة ان الدار داره وقضى القاضي بالدار للمدعي فان الزوج يحنث وتطلق امراته في القضاء وان
كان الزوج اشتراها وقد كانت لفلان الا اني اشتريتها منه فان فلانا يحلف بالله ما باعها منه فان حلف قضي بها له والزوج مصدق
في يمينه ولا تطلق امراته قال المرتضي هذا خلاف الجامع وفي نوادر هشام قال سالت محمدا رحمه الله عن رجل ادعت عليه امراة انها امراته فحلف الرجل
بطلاق امراة له اخرى انها ليست بامراته فاقامت المراة بينة انها امراته فقال كانت امراتي فطلقتها لا يحنث في يمينه فاما اذا لم يقل كانت امراتي
وطلقتها هل يحنث في يمينه لم يذكر هذا الفصل وعلى قياس مسئلة الدين يجب ان لا يحنث ايضا على قول قال هشام سالت محمدا عن ادعى حملا وكذا
انه اعتق او ادعى غلاما انه ابنه ولد على فراشه وجحد هو ذلك وحلف بالطلاق ما هذا ابنه ولا اعتق هذا واقام المدعي بينة انه ابنه او انه

اعتق وامضى القاضي ذلك قال في هاتين المسئلتين يحنث واذا طلق امراته ولم يدخل بها ثنتين ثم قال قد كنت طلقتها واحدة قبل الثنتين
فانه يبطل عنه الثنتين والزمه التي اقر بها ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وروى بشر عن ابي يوسف قال لامراته ان فعلت كذا فانت
طالق ثم قال لها قد طلقتك فالتطلق اخرى وان عنى ان يكون الطلاق معلقا باللفظ وهو قوله انت طالق يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين
في القضاء المعلى عن ابي يوسف رجل قال لامراته ان حرمت نفسك علي فانت طالق فقالت حرمت نفسي عليك لا تطلق وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف
طلق امراته فدخلت عليه اخت امراته وعابته وقالت طلقت اختي فلانة تطليقتين ولم تحفظ حق بيتنا فقال الرجل هذه ثالثة او قال هذه ثالثة
لزمه الثلاث وان لم يذكر الطلاق في حالته وباقي المسئلة بحالها بقوله هذه ثالثة فليس بشي الا ان ينوي به الطلاق اذا قال كل امراة لي طالق ان فعلت
كذا وليس له امراة وقت اليمين لا ينعقد اليمين واذا عنى به كل امراة اتزوجها تصح عنايته وتصير تقديره كلامه كل امراة اتزوجها ان شربت السويق
او قال تلبس المعصفر فهي طالق فهذا على ان تشرب السويق وتلبس المعصفر بعد التزوج الا ان يكون نيته على ما قبله رجل طلق امراته واحدة
فقال له بعض جيرانه اين برلودي جرى معسب او قال يك طلاق جري بسبب فقال الزوج اكر يك طلاق جرى بسبب سه طلاق داد كسى
فقيل في الجواب تطليقتان اخريان وليس هذا بتعليق بل هو تنجيز ومعناه حو يكى را برد سه اعظم بسست هر سه طلاق داد سى قال لامراته
بكذ نيار بسور بسد حو بسى حو بدر بعدت وكاسى بكو ساركي بيور سد طلق امراته طلاقا رجعيا لا يثبت لها حق المطالبة بالمهر لان المهر مؤجل
واحد اخرين الموت او وقوع الفرقة ولم يوجد الموت ولم توقع الفرقة لان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح عندنا قال المنكوحة وهي امة ان
دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثا فعتقت فدخلت الدار تطلق ثلاثا رجل زوج ابنه البالغ امراة بغير امره فاخبر الابن بذلك فقال الابن
فلانه را ازمن جو اسه سه وراسه طلاق يكون هذا اجازة النكاح ويقع عليها ثلاث تطليقات رجل قال لنسوته من دخل منكن الدار
فهي طالق فدخلت امراة منهن مرارا طلقت بكل مرة تطليقة لان الفعل وهو الدخول في قوله من دخل منكن اضيف الى جماعة والفعل اذا اضيف الى
جماعة يراد به في عرف الاستعمال تعميم الفعل مرة بعد اخرى فلا يراد الفعل مرة واحدة الا ترى الى قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فانه دخل
فيه عموم الصيد لان الفعل وهو القتل اضيف الى الجماعة والدليل عليه ما ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير اذا قال الامير للعسكر من قتل منكم
قتيلا فله سلبه فقتل رجل قتيلين يستحق سلبهما لان القتل اضيف الى العامة فاوجب تعميم القتل مرة بعد مرة فكذا في مسئلتنا مردي باسرى
رفت زن را كفت اكر بكرما رفتي من تو اندرين بر بوا سامرن باسم ما نقعد من بو ربرسل باشم مر بو بد سب بو بهاده باسم ماهو جه
وبا ابد يار رهو كشاده كي اس اركو سى بكر ماه نقعد رسرا مامرد ناصرا مربد ست ردكى سو رشرط امر بد ست رن دو حو ست بامرن
ونقع بامرن سادان وبكى ادبى باسم رن سوى راي كرند حو سى بي حرم ازبو شوى ان راكفت الرحو سى ازمن بحرى براكر
طلاق فقال اذا هو سى او بو احو بدم ولا اسعد الزوج فرحتم هل يقع ذكر الطلاق المعلق قيل ينبغي ان لا يقع وانما يقع اذا قال
الزوج فرو ختم مردى سو لبد جو بد بطلاق كو ابن وكان وكى دود ست بها ست ملك من ست سبى اران معلوم سدكي از
بن دو كار دملك ان مر دست وبكى ملكه دوى فقد قيل ينبغي ان لا يقع الطلاق لان شرط بره ان لا يكون كلاهما ملكا فيكون له
شرط حنثه صدقه وهو ان يكون كلاهما ملكا له وكلاهما ليسا ملكا له فلم يتحقق شرط الحنث فلا يحنث رجل قال اكر فردا كاروان بود مر نوا كي
زن سى سه طلاق فردا كاروانى برفت فقد قيل ينبغي ان يقع لان شرط بره رفتن وي با كاروان وامد منصور فالعقد يمينه على
رفتن با كاروان ان لم يوجد فيحنث في يمينه وقد قيل ينبغي ان لا يحنث لان مراد الزوج بحكم العرف والعادة اكر فردا كاروان برود
من كاروان بى ... روم فصار شرط حنثه بحكم العرف والعادة عدم ذهابه مع ذهاب كاروان لم يوجد فلا يحنث مردي
زن مطلقه خو سى را كفت كي اكر بسام تو برى حرام سده بطلاق شود بسبب انكه نام باف نافي است بانى بام ديكر باطل
شود مرين درم براد و نام است بكي بخاطر شرط وقوع با فتن زن را كفت كي اكر مست بجاى من باي وهر امراعات مي كى بر اطلاق مرد جا
زن رفت وزن مراعاة كرد بى امادن بحاى مرد نامدا است بكرست فقد قيل تطلق وهو الاشبه لان شرط البر في هذه المسئلة
مراعاة كردن زن مرسوى را بعد ان امدن بحاى سوا هو هذا المفهوم من هذا الكلام ولم يوجد ذلك هنا فقد انتفى شرط البر فيتعين
الحنث ولو قال لها انت طالق لي رمان من معناه انت طالق على اني بري من مهرك فان قبلت ذلك يقع الطلاق ويسقط الصداق
عن ذمة الزوج وان لم تقبل لا يقع الطلاق وتعتد واقعة من جنس هذا وصورتها اذا قال لها ان فعلت كذا فانت طالق على اني
بري من مهرك فافتينا انه لا يشترط قبولها ولكن بعد ما فعلت ذلك الفعل لانه هنا علق الطلاق بشرط البراءة بمباشرة ذلك الفعل فقد تقضي يلا

عند مباشرة ذلك الفعل انتظارًا لعلي اني بري منه مهر كيف شرط القبول في ذلك الوقت رجل قال لامرأته بر الطلاق وادم بشرط انكه
خون از من جدا شوي فلان كس را بايي نشان طلاق نيست ان زن ان فلان را باسه طلاق واقع نيست وهذا لان الطلاق
يتعلق بشرط عدم الزوج بل هذا في معنى الطلاق بشرط الخيار في الطلاق لا يصح ويقع الطلاق

كتاب النفقات

هذا الكتاب يشتمل على خمسة فصول **الاول في نفقة الزوجات** قول الله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وانفقوا عليهن وفي
قراءة ابن عبد الله بن رضي الله عنهم اسكنوهن من حيث سكنتم وانفقوا عليهن من وجدكم وقراءته لا بد وان تكون مسموعة
عن النبي عليه السلام فدل ذلك على وجوب النفقة قال عليه السلام اوصيكم بالنساء خيرًا الى ان قال ان لهن عليكم نفقتهن وكسوتهن
بالمعروف وقال عليه الصلاة والسلام لهند امرأة ابي سفيان خذي من مال ابي سفيان ما يكفيك ويكفي ولدك بالمعروف والمعنى فيه
ان المرأة محبوسة عند الزوج بمنفعة تعود الى الزوج فيكون كفايتها في مال الزوج كالقاضي لما حبس نفسه لاعمال المسلمين كانت
نفقته في بيت المال وكعامل الصدقات لما حبس نفسه لعمل المساكين استوجب كفايته في مالهم ثم هذا الفصل يشتمل على انواع **النوع**
الاول في بيان من يستحق النفقة من الزوجات ومن لا يستحق قال واذا تزوج الرجل امرأة كبيرة فطلبت النفقة وهي في بيت الاب بعد فلها
ذلك اذا لم يطالبها الزوج بالنقلة لان النفقة مستحقة لها على الزوج لما ذكرنا من الدلايل وكل واحد يتمكن من المطالبة بحقه وهذا لان النفقة
حق المرأة والانتقال حق الزوج فاذا لم يطالبها بالنقلة فقد ترك حقه وهذا لا يوجب بطلان حقها وقال بعض المتاخرين من ائمة بلخ
رحمهم الله لا تستحق النفقة اذا لم تزف الى بيت الزوج والفتوى على جواب الكتاب فان كان الزوج قد طالبها بالنقلة فان لم تمتنع
عن الانتقال الى بيت زوجها فلها النفقة ايضًا واما اذا امتنعت عن الانتقال فان كان الامتناع بحق بان امتنعت حتى يوفي
مهرها فلها النفقة لانها طالبت بالمهر على الزوج ولها حق حبس نفسها عن الزوج الى ان يوفي المهر وانما حبست نفسها بسبب هو منه
مهرها فيكون فوات الاحتباس محالًا على الزوج فلا يسقط حقها في النفقة كالفرقة اذا جاءت من قبل الزوج قبل الدخول بها لا يسقط
حقها عن المهر كذا هنا فاما اذا كان الامتناع بغير حق بان كان اوفاها المهر او كان المهر مؤجلا او وهبته منه فلا نفقة لها لان فوات
الاحتباس هنا لمعنى من جهتها والنفقة بازاء الاحتباس على ما بينا فتجازى بمنع ما بازاء الاحتباس وهي النفقة الا ترى ان الفرقة
اذا جاءت من قبلها قبل الدخول بها تجازى بمنع جميع البدل وهو المهر كذا هنا وان كانت المرأة صغيرة فان كان مثلها توطأ
وتصلح للجماع فلها النفقة وان كان مثلها لا توطأ ولا تصلح للجماع فلا نفقة لها عندنا حتى تصير الى الحالة التي تطيق الجماع سواء
كانت في بيت الاب او في بيت الزوج فرق بين نفقة الزوجة ونفقة المملوك فان نفقة المملوك تجب على المالك وان كانت صغيرة لا تصلح
على الجماع والفرق وهو ان نفقة النكاح انما تجب بسبب الاحتباس المستحق بعقد النكاح فانما تجب اذا حصل للزوج منفعة من منافع
النكاح على سبيل الخصوص وهذا لان الاحتباس ما كان مطلوبًا بعينه وانما كان مطلوبًا لغيره وهو منافع النكاح وكان المعتبر
حصول منافع النكاح على الخصوص هو الجماع والدواعي الى الجماع والصغيرة التي لا تصلح لدواعي النكاح الجماع فكان فوات منفعة
الاحتباس لمعنى جاء من جهتها فصار كما لو نشزت بخلاف ما اذا كانت تصلح للجماع فاما نفقة المملوك تجب لاجل الملك فقط وذلك
لا يختلف بالصغر والكبر قال ان كانت المرأة تصلح للجماع والرجل لا يطيق فلها النفقة اذا لم تكن مانعة نفسها لان منفعة الاحتباس
هنا انما فاتت لمعنى من جهة الزوج فلا يسقط حقها في النفقة كما لو حبست نفسها لاستيفاء المهر قال ولو كانا صغيرين
لا يطيقان الجماع لا نفقة لها حتى تصير المرأة الى الحالة التي تطيق الجماع لان المنع جاء لمعنى من جهتها فاكثر ما في الباب ان يجعل
المنع من جهته كلا منع فالمنع من قبلها قايم ومع قيام المنع من قبلها لا تستحق النفقة فالحاصل في جنس هذه المسايل انه ينظر الى
المرأة ان كانت لا تصلح للجماع لا نفقة لها سواء كان الزوج يطيق الجماع او لا يطيق وعن هذا قلنا واذا تزوج امرأة صغيرة
لا تصلح للجماع لا يفرض لها النفقة ولو تزوج امرأة تصلح للجماع يفرض لها النفقة وان كان الزوج لا يقدر على الجماع في الوجهين
لهذا المعنى ان المرأة في الفصل الاول لا تصلح للجماع وفي الفصل الثاني تصلح ان العبرة لما قلنا قال ولو زوج رجل ابنه وهو
صغير لا يجامع مثله ولا يحبل امرأة كبيرة فجاءت بولد لم يلزمه الولد لاستحالة الاحتبال من الطفل قال ولا ترد المرأة النفقة
التي كان ابو الزوج ينفق عليها من ابنه لان الحبل لا يمنع وجوب النفقة لها حتى لو اقرت انها زنت فحبلت يكون عليه النفقة قال
ولو اقرت انها حين تزوجت كانت حبلى ردت نفقة ستة اشهر وهذا لانا نحمل منها على انه كان من الوطء الحلال الا مرها [illegible]

الصلاح

الصلاح وعلى هذا التقدير كان الحبل ثابت النسب فيكون النكاح فاسدًا ولا نفقة في النكاح الفاسد فاذا اقرت بالحبل وقت النكاح فقد
تبين فساد النكاح واذا اقرت على الزوج واقرت انه لا نفقة لها في مدة الحبل وانه اقرار على نفسها فتصدق في حق نفسها ولا تصدق في حق الزوج
وقد اخذت نفقة ستة اشهر فترد ذلك ثم الاصل ان المرأة اذا كانت كبيرة وهي غير مانعة نفسها عن الزوج بغير حق تستحق النفقة
على الزوج وان تعذر وطؤها لعارض امر نحو الرتق والقرن والحيض والمرض سواء حصل هذا المرض في بيت الاب قبل الانتقال الى
بيت الزوج او بعد ما انتقلت الى بيت الزوج حتى ان المرأة الكبيرة اذا مرضت في بيت الزوج مرضًا لا يقدر الزوج معه على جماعها
تستحق النفقة استحسانًا وكذلك الكبيرة اذا مرضت في بيت الاب مرضًا لا يقدر الزوج معه على جماعها وزفت الى بيت الزوج كذلك
او لم تزف الى بيت الزوج الا انها غير مانعة نفسها من الزوج بغير حق تستحق النفقة وكذلك المرأة اذا كانت رتقاء او قرناء
او صارت مجنونة او اصابها بلاء يمنع عن الجماع او كبرت حتى لا يمكن وطؤها بحكم كبرها كان لها النفقة اصابها هذه العوارض
بعد ما انتقلت الى بيت الزوج او قبل ذلك اذا لم تكن مانعة نفسها من الزوج بغير حق هذا الذي ذكرنا في هذه المسايل جواب ظاهر
الرواية والوجه في هذه المسايل ما ذكرنا ان المعتبر في ايجاب النفقة احتباس منفعة ينتفع بها الزوج انتفاعًا مقصودًا بالنكاح
وهو الجماع او الدواعي الى الجماع والانتفاع من حيث الدواعي في هذه المسايل حاصل وروي عن ابي يوسف رحمه الله في الرتقاء والمريضة
التي لا يمكن وطؤها انه لا نفقة لها قبل ان ينقلها الى بيت نفسه وان نقلها الى بيت الزوج فللزوج ان يردها الى اهلها فاما اذا نقلها
الزوج بنفسه مع علمه بذلك فليس له ان يردها الى اهلها بعد ذلك ولها النفقة ووجهه ان التسليم الذي اقتضاه العقد تسليم غير ما
يمنع من الوطء وذلك غير موجود هنا وكان في التسليم نوع قصور في ذلك فلا تستحق فاذا نقلها الزوج الى بيته مع علمه بذلك فقد
رضي بالحال فكان عليه النفقة ولا يجوز ردها لرضاه بالتسليم القاصر بخلاف الصغيرة التي لا تصلح للجماع لان هناك المنفعة فايتة فكان
له ان يردها ولا يجب نفقتها اما هنا بخلافه حتى لو كانت الصغيرة بحال تصلح لمنفعة الخدمة والاستيناس فنقلها الزوج الى بيت نفسه
ليس له ان يردها وتستحق النفقة عند ابي يوسف رحمه الله وكانه اعتبر منفعة الاستيناس على هذه الرواية وروي عن محمد رحمه الله
في الرواية انه لا يلزم الزوج نفقتها قبل ان ينقلها الزوج بنفسه الى بيته كما هو قول ابي يوسف رحمه الله ثم فرق ابو يوسف بينما اذا
حولت الى بيت الزوج مريضة وبينما اذا مرضت في بيت الزوج فقال اذا حولت الى بيت الزوج مريضة فللزوج ان يردها
ولا نفقة عليه واذا مرضت في بيت الزوج بعد ما حولت اليه صحيحة فليس له ان يردها وينفق عليها الا ان يتطاول قال لان
النكاح يعقد للصحبة والالفة وليس من الالفة ان يمتنع من الانفاق او يردها بقليل مرض فاذا تطاول ذلك فهو بمنزلة الرتق الذي
لا يرجى زواله فصار كما لو كانت صغيرة لا يجامع مثلها فيسقط نفقتها وفي كتاب الاقضية اذا تزوج رتقاء او مريضة فلها النفقة بخلاف
فقال لان الرتقاء قد يقدر على جماعها فيما دون الفرج وكذلك المريضة فكان الاحتباس لمنفعة مطلوبة من النكاح فيجب النفقة قال و[illegible]
قول هذا التعليل اذا كانت الصغيرة مشتهاة ويمكن جماعها فيما دون الفرج تجب النفقة قال اذا حبست المرأة في دين قبل النقلة
فان كانت تقدر على ان تخلي بينه وبين نفسها فلها النفقة وان كانت في موضع لا يقدر الزوج على الوصول اليها فلا نفقة لها
وهذا لانها اذا قدرت على ان توصل الزوج الى نفسها فقد قدر الزوج على الاستمتاع بها وفوات الاحتباس في بيت الزوج
ما كان من جهتها فلا يسقط حقها فاما اذا لم تقدر ان توصله الى نفسها لم يتمكن الزوج من الاستمتاع بها فلا تستحق النفقة فاما
اذا حبست بعد النقلة وبعد ما فرض لها النفقة لا يبطل نفقتها لان التسليم قد وجد والمنع حصل بعارض امر غير مضاف اليها فلا يؤثر اسقاطًا
منها كالحيض وهذا كله اذا كانت محبوسة في دين لا تقدر على الاداء وان قدرت فلم تفعل فلا نفقة لها لحصول المنع مضافًا
اليها وهذا كله قول ابي يوسف وهو اختيار القاضي الامام علي السعدي رحمه الله لها النفقة فالحاصل انه على رواية ابي يوسف وهو
اختيار القاضي الامام رحمه الله وذكر محمد رحمه الله في الجامع الكبير وفي الاصل انها اذا حبست فلا نفقة لها من غير تفصيل وذكر
الخصاف في ادب القاضي اذا حبست وكانت قادرة على اداء الدين او لم يكن او حبست ظلمًا بغير حق فلا نفقة لها وكذلك لو هرب
بها رجل لم تستحق النفقة على رواية الاصل والجامع ورواية الخصاف وعلى رواية ابي يوسف وهو اختيار القاضي الامام علي السعدي
المعتبر لفوات النفقة فوات الاحتباس من جهتها ولم يوجد ذلك هنا وعلى رواية الجامع والاصل ورواية الخصاف المعتبر لسقوط النفقة
فوات الاحتباس لا من جهة الزوج وقد فات الاحتباس هنا لا من جهة الزوج وهذا هو الصحيح والمعنى في ذلك ان النفقة انما تجب

عوضا عن الاحتباس في بيت الزوج فاذا كان الفوات بمعنى من جهة الزوج امكن ان يجعل ذلك الاحتباس باقيا تقديرا اما اذا كان الفوات
لا لمعنى من جهة الزوج لا يمكن ان يجعل ذلك الاحتباس باقيا تقديرا وبدونه لا يمكن ايجاب النفقة وهو نظير ما قلنا في الغاصب اذا غصب المستاجر
من يد المستاجر لا يجب الاجر على المستاجر لهذا انه فات التمكن من الانتفاع لا من جهة المستاجر كذا هنا قال وان حبس الزوج وهو يقدر
على الاداء او لا يقدر او حبس ظلما او نشز كانت لها النفقة لان الاحتباس هنا فات بمعنى من جهة الزوج قال ولو حجت المراة حجة الاسلام
فان كان قبل ان تسلم نفسها فلا نفقة لها ولو كان الزوج بنا بها ثم حجت مع محرم فلها النفقة في قول ابي يوسف وقال محمد لا نفقة لها هكذا
ذكر في القدوري وذكر الخصاف لا نفقة لها ولم يذكر فيه خلافا فيحتمل ان يكون ما ذكر الخصاف قول محمد رحمه الله ووجه قول ابي يوسف ان الزوج لما بني
بها وجد التسليم والمانع اداء الفرض وهي مضطرة في ذلك بخلاف ما لو لم يبن بها لان هناك لم يوجد التسليم اصلا ووجه قول محمد رحمه الله ان منفعة الاحتباس
فات لمعنى من جهة المراة فيوجب سقوط النفقة لما قلنا قبل هذا بخلاف ما لو صلت او صامت عن رمضان فرع على قول ابي يوسف رحمه الله
فقال يفرض لها نفقة الاقامة دون السفر يعني يعتبر ما كانت بقيمة الطعام في الحضر ما كانت قيمة في السفر لان هذه الزيادة لحقها بازاء منفعة
تحصل لها فلا يكون ذلك على الزوج كالمريضة لا تستحق المداوا على الزوج ان يكري لها لان هذا ليس من نفقة الحضر فيكون في مالها ولو اقامت هناك
مدة لا تحتاج اليها بطلت نفقتها لانها غير مضطرة في ذلك فصارت كالناشزة ولو طلبت من الزوج نفقة مدة الذهاب والمجي لم يذكرها ذكرنا
ولكن يعطيها نفقة شهر لان الواجب لها نفقة الاقامة دون السفر ونفقة الاقامة تفرض لها شهرا فشهرا ثم قال فان عادت فاته [illegible] ما مضى
هكذا ذكر القدوري وفيه نظر فان نفقة الزوجات لا تصير دينا الا بالقضا او التراضي على ما يبين بعد هذا ان شا الله تعالى ولم يذكر القضاء
ولا التراضي هنا وكانت المسلة ماوله قال فان حج الزوج معها فلها النفقة على الزوج بالاتفاق ولكن يجب نفقة الحضر لا الحج على السفر لما قلنا
وروي عن ابي يوسف رحمه الله ان امراة اذا ارادت حجة الاسلام يجبر الزوج ان يخرج معها في حجها وينفق عليها قال في كتاب الاقضية
امراة خرجت الى الحج حجة الاسلام مع زوجها ولم يكن معها زوجها فان كان دخل بها فلها النفقة وان لم يكن دخل بها فلا نفقة لها
الا ترى لو صامت رمضان لم تمنعه ذلك من النفقة فكذلك الحج بعد دخوله بها وهي فريضة في ذمتها ليس له ان يمنعها منه وليس عليه
نفقة الحج انما عليه نفقة الطعام والشراب في المقام على قدر السفر في الموضع عافيه مقيمان لنفقتها في بيتها ليس له ان يعطيها
على قدر سفر مكة والطريق واذا لم يدخل بها فلا نفقة لها في الحج لانها غائبة عن الزوج فلا نفقة لها حتى ترجع وتعود على ضمها اليه فقد
سوى الجواب لانه ذكر في الابتداء وسوى بينما اذا كان معها زوجها او لم يكن في الفصلين جميعا في المدخولة وغير المدخولة وذكر
في اخر المسلة واذا لم يدخل بها فلا نفقة لها لانها غائبة عن الزوج فهذا اشارة الى ان في غير المدخول بها عدم وجوب النفقة لانه لم
يكن معها زوجها وتعليله لوجوب النفقة في ابتدا المسلة ان الحج فريضة عليها والاستشهاد بصوم رمضان في وجوب
نفقتها على الزوج دليل على ان الحكم لا يختلف بكون الزوج وعدمه والحاصل ان الفرق بينهما قبل الدخول وبعده كان باعتبار
ان الظاهر ان زوجها لا يذهب معها قبل الدخول بها بدليل قوله لانها غائبة عن الزوج وعلى ما ذكر في ابتدا المسلة فهو دليل
ان فيه روايتين في هذه المسلة في هذه الرواية لا يسقط نفقتها وان خرجت وحدها بخلاف ما ذكر في ظاهر الرواية فوجه ما ذكر
هنا ان الحج فريضة عليها كالصوم والصلاة ثم لا يسقط نفقتها بالامتناع عن الاستمتاع بها لمكان الصوم والصلاة كذا هنا
وجه ظاهر الرواية ان الامتناع اذا كان منها يوجب سقوط النفقة عاصية كانت او مطيعة لفوات الاحتباس الذي حيث
النفقة باعتباره وقد وجد هنا فاوجب سقوط النفقة وفي الصوم والصلاة امكان الاستمتاع ثابت لانه لا اشتراط كونه
ممكنا من الاستمتاع في جميع الازمان ولكن الا لاجل الاستمتاع بها لما كان ثابتا والمحل محل الاستمتاع كفى لوجوب النفقة
في الصوم والصلاة المحل قابل للاستمتاع والاحتباس ثابت فوجبت النفقة فاما في الخروج الى الحج فان الاحتباس لا يمكن القول
بايجاب النفقة فوجبت واذا تزوج الحر او العبد او المكاتب او المدبر بامة رجل كان لها على الزوج النفقة بقدر ما يكفيها لكن بعد ما
بواها بيتا اما بدون البيتوتة لا تستحق النفقة وتفسير البيتوتة ان يخلي المولى بين الامة وزوجها في منزل الزوج ولا يستخدمها
وهذا لان المعتبر في استحقاق النفقة تفريغها نفسها للقيام بمصالح الزوج وذلك لا يحصل الا بما قلنا قال في الكتاب وكذلك العبد
او المكاتب او المدبر اذا تزوج امراة حرة فهو بمعنى ما يفرض عليه لنفقتها فقد شرط البيتوتة في الحرة ايضا وهذا لا
يصح لان الحرة مهياة للقيام بمصالح الزوج اذ ليس هناك من يستخدمها ويمنعها من الزوج بخلاف الامة فينبغي ان تستحق الحرة النفقة

في هذه المسائل اذا لم تكن مانعة نفسها من الزوج كذا هنا قال في المدبرة وام الولد نظير الامة اذ المعنى لا يوجب الفصل بينهن قال والبيتوتة
غير واجبة على المولى لان حق المولى في الاستخدام باق فلو كلفنا المولى البيتوتة فقد ابطلنا حقه في الاستخدام وهذا مما لا وجه له
ولا سبيل اليه ولو بواها المولى ثم بدا له ان يستخدمها فله ذلك لما ذكرنا ان حق المولى في الاستخدام باق فلا يسقط بالبيتوتة كما لا يسقط
بالنكاح ثم اذا استخدمها المولى بعد ذلك ولم يخل بينها وبين الزوج فلا نفقة لها لانه فات ما كان يجب نفقتها وهو البيتوتة من جهة
فشابهت الحرة الناشزة قال ولو بواها المولى فكانت تسير الى المولى في بعض الاوقات وتخدمه من غير ان يستخدمها لم تسقط
نفقتها لان البيتوتة ما فاتت من جهة المولى والنفقة انما تجب حقا للمولى فلا تسقط بصنع يوجد من غير المولى بخلاف ما اذا استخدمها
المولى على ما مر قال ولو جاءت الى بيت المولى في وقت والمولى ليس في البيت فاستخدمها اهل البيت ومنعوها من الرجوع الى بيته
فلا نفقة لها لان الاستخدام من اهل المولى بامرهم بمنزلة استخدامه وفيه تفويت البيتوتة قال واذا تزوجت المكاتبة بان المولى فهي كالحرة ولا يحتاج
الى البيتوتة لاستحقاق النفقة لان منافعها على حكم ملكها لتصيرها اخص بنفسها ومنافعها بحق الكتابة ولهذا لم يبق للمولى ولاية الاستخدام
وكانت كالحرة فلا تحتاج في حقها الى البيتوتة وهذه المسلة تبين ما ذكرنا في الحرة اذا كانت تحت عبد او مكاتب او مدبر من فرع
على مسلة العقد فقال اذا تزوج العبد باذن المولى فرض القاضي عليه النفقة فالنفقة تتعلق بمالية رقبة العبد لانه دين
النفقة ظهر في حق المولى لان سببه وهو النكاح كان برضا المولى فاذا اجتمع عليه من النفقة ما يعجز عن الادا يباع فيها الا ان يفديه
المولى ثم اذا اجتمع عليه النفقة مرة اخرى يباع العبد ثانيا قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله في ساير ديون العبد يباع فيه مرة
الا النفقة وهذا لان النفقة تتجدد وجودها بمضي الزمان فكان في حكم دين حادث ولا كذلك ساير الديون قال فان مات العبد بطل
ما اجتمع عليه من النفقة لا يواخذ المولى بشي لان محل الاستيفا قد فات قال فان قتل العبد كانت النفقة في قيمته قال الشيخ ابو الحسن
القدوري في شرحه هذا ليس بصحيح وانما الصحيح ان تسقط لان النفقة تسقط بالموت لان النفقة في معنى الصلة على ما ياتي بعد هذا
ان شا الله تعالى والصلات تبطل بالموت قبل القبض والقيمة انما تقام مقام الرقبة في دين لم يسقط بالموت وهذا الذي ذكرنا في
العبد واما في العبد المرهون اذا تزوج باذن المولى فالنفقة تتعلق بكسبه كساير الديون وكذلك نفقة امراة المكاتب تتعلق بكسبه
ما دام مكاتبا لتعذر الاستيفا من الرقبة فاذا عجز عن بيع رقبتها لامكان الاستيفا من الرقبة بعد العجز وهذا الذي ذكرنا اذا تزوج
العبد او المكاتب والمدبر باذن المولى فاما اذا تزوجوا بغير اذن المولى فلا نفقة عليهم ولا مهر لان وجوب النفقة والمهر يعتمد
صحة العقد ونكاح هولا بغير اذن المولى لا يصح فان عتق واحد منهم جاز نكاحه حين عتق لسقوط حق المولى ثم كان عليه
النفقة في المستقبل قال المعتق البعض عند ابي حنيفة رحمه الله بمنزلة المكاتب وعندهما بمنزلة حر عليه دين بنا على ان الاعتاق عندهما لا يتجزا
وعند ابي حنيفة يتجزى فكان بمنزلة المكاتب الا ان الرد في الرق بالعجز هنا لا يتصور وفي المكاتب يتصور اما قبل العجز فحالهما واحد
قال واذا زوج الرجل امته من عبده وبواها بيتا او لم يبوها فنفقتها على المولى ونفقة المملوك على المالك وسياتي الكلام في نفقة المماليك بعد
هذا ان شا الله تعالى اذ زوج الرجل امته من عبده فطلبت النفقة كان لها النفقة على العبد لان النفقة في معنى ساير الديون
من وجه والبنت تستحق الدين على الاب فكذلك على عبد الاب واذا كان للرجل نسوة بعضهن حرائر مسلمات وبعضهن اماء ذميات
فهن في النفقة سواء لان النفقة مشروعة للكفاية وذلك لا يختلف باختلاف الدين والرق والحرية الا ان الحرة تستحق نفقة خادمها
على ما ياتي بعد هذا ان شا الله تعالى والامة لا لان الحرة يخدمها الامة فاما الامة خادمة في نفسها فلا تستحق نفقة الخادم قال
ولا نفقة في النكاح الفاسد ولا في العدة منه لانه لم يحصل للزوج بهذا الاحتباس منفعة من منافع النكاح وهو الوطي
او الدواعي لانه ممنوع شرعا فصار بمنزلة الصغيرة التي لا يجامع مثلها قال ولو كان النكاح صحيحا من حيث الظاهر ففرض
القاضي لها النفقة واخذت ذلك اشهرا ثم ظهر فساد النكاح بان شهد الشهود انها اخته من الرضاع وفرق القاضي بينهما رجع
الزوج على المراة بما اخذت لانها تبين انها اخذت ذلك بغير حق وهذا اذا فرض القاضي لها النفقة فاما اذا انفق الزوج عليها
ساعة من غير فرض القاضي لها النفقة لم يرجع عليها بشي كذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في شرح ادب القاضي وذكر في الحاوي في
الفتاوى ان الرجل اذا ابهم بامراة ثم ظهر بها حبل فتزوجت من هذا الرجل فانه لم يقر هذا الرجل بان الحبل منه فالنكاح فاسد عند ابي
يوسف رحمه الله فلا تستحق النفقة وعندهما النكاح صحيح فتستحق النفقة وذكر في موضع اخر انه على قولهما لا تستحق النفقة ايضا

لان النكاح وان كان صحيحا عندهما الا ان الزوج ممنوع عن وطيها واما اذا اقر الزوج انه حبل منه فالنكاح صحيح بالاتفاق وهو غير ممنوع
عن وطيها فتستحق النفقة عند الكل وفي فتاوي النسفي في منكوحة تزوجت بزوج اخر ودخل بها الزوج الثاني وفرق بينهما فهي في
العدة ففي الحالة التي تعتد لا نفقة لها لا على الزوج الاول ولا على الزوج الثاني اما على الزوج الثاني فلان النكاح الثاني فاسد
واما على الزوج الاول فلانها صارت ناشزة عن الاول فلا تستحق النفقة عليه ولا نفقة للناشزة ما دامت على تلك الحالة لانها انما
تستحق النفقة بتسليمها نفسها الى الزوج وتفريغها نفسها للزوج فاذا امتنعت عن ذلك صارت ظالمة فقد فوتت ما كان
تستحق النفقة وقد صح ان محمدا رحمه الله سئل ان الناشزة هل تستحق النفقة قال نعم فقيل كم فقال جوالق تراب يعني لا نفقة
لها وتفسير الناشزة فقال الناشزة هي الخارجة عن منزل زوجها المانعة نفسها منه لانها كانت مقيمة مع الزوج في منزله
فالظاهر ان الزوج يقدر على تحصيل المقصود منها فلا يوجب ذلك بطلان نفقتها وكذلك لو كان المنزل ملكا للمراة والزوج يسكن
معها فيه فمنعته من الدخول عليها لم يكن لها نفقة ما دامت على تلك الحالة لانها لما منعته من الدخول عليها فقد حبست نفسها
منه فصار كانها نشزت الى موضع اخر فقال في الكتاب الا ان تكون سالته ان يحولها الى منزله او يكتري لها منزلا اخر بمصرها
فيه ويقول لها احتاج الى منزلي فمنعته من الدخول عليها فلها ذلك وعليه النفقة لان نفقة الاحتباس هنا انما فاتت لمعنى من
جهة الزوج فلا يوجب بطلان النفقة في كل موضع يبطل سقط نفقة المراة لاجل النشوز ان تركت النشوز كانت لها
النفقة لان المسقط للنفقة هو النشوز كالحال قبل النشوز وذكر في الفتاوى عمن ادى مهر امراته وهو يسكنها في ارض الغصب
فامتنعت هي منه فان لها النفقة لانها محقة وليست بناشزة قال واذا تغيبت المراة عن زوجها وابت ان تتحول معه الى منزله
او حقيقت تريد من البدان وقد اوفاها مهرها فلا نفقة لها عليه لانها مبطلة في هذا المنع فكانت ناشزة وان كان
لم يعطها مهرها وباقي المسئلة بحالها فلها النفقة لانها محقة في هذا المنع وهذا اذا لم يدخل بها وان دخل بها فكذلك
الجواب في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما لا نفقة لها سواء اوفاها المهر ام لا وهذا بناء على ان بعد ما دخل الزوج بها ليس لها
ان تمنع حتى يوفيها المهر عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله لها ذلك فكانت مبطلة في هذا المنع عندهما فلا نفقة قال الفقيه ابو القاسم
الصفار وهذا كان في زمانهم اما في زماننا لا يملك الزوج ان يسافر بها واذا اوفاها صداقها لان في اكثر زمانهم الغالب في الناس
الصلاح اما في زماننا فسد الناس فالمراة اذا كانت غريبة فالزوج لا يقدر على ان يظلمها ومتى نقلها الى بلد اخر ظلمها فقيل له
ان يخرجها من البلد الى القرية او على العكس قال ذلك ليس بسفر واخراجها الى بلد اخر سفر والنفقة المفروضة تسقط بالنشوز كغير
المفروضة ذكر المسئلة في الجامع والله اعلم **النوع الثاني في كسوة المراة** والاصل في ذلك قوله عز وجل وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن
بالمعروف المعنى الذي اوجب النفقة للمراة على الزوج وهو كونها محبوسة في بيت الزوج لمنفعة تعود الى الزوج يوجب الكسوة
ايضا على الزوج اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله في الكتاب الكسوة للمراة على المعسر في الشتاء درع يهودي وهروي وملحفة دبر
وخمار ابريسم وكساء بحاني ولها في الصيف درع سابوري وملحفة كتان وخمار ابريسم فقد اوجب لها في الشتاء الخز فالا
في الصيف لان الحاجة الى الكسوة في الشتاء لدفع اذى البرد وفي الصيف لدفع اذى الحر ويحتاج لدفع اذى البرد ما لا يحتاج لدفع
اذى الحر فقد ذكر محمد رحمه الله في الاصل للمراة الدرع والخمار وذكر القميص وهما سواء غير ان الدرع فيما بلبسه النساء وهو ان يكون جيبها
من قبل الصدر والقميص ما يكون جيبها من قبل الكتف لوسع الخمار واجاز ذلك للنساء وذكر الملحفة وتكلموا في تفسيرها قال
بعضهم غطاء الليل وقال بعضهم الملاءة التي تلبسها المراة عند الخروج وقال الخصاف في كتابه الملحفة شبه الرداء غير ان الملحفة
اعرض من الرداء فتكون استر للمراة ثم لم يوجب للمراة الازار والخصاف اوجب الازار في كسوة الشتاء لا في كسوة الصيف ومحمد رحمه الله
لم يوجب لها الازار اصلا قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله انما لم يوجب محمد باعتبار ان الازار انما يحتاج للخروج والمراة منهية
عن الخروج مامورة بان تكون مهياة لنشاط الزوج فلا يكون على الزوج ان يتخذ لها ما يحول بينه وبين حقه فهذا التعليل
اشارة الى انه لا يفرض للمراة الازار في ديارنا ايضا وقال غيره من المشايخ هذا بناء على عرف ديارنا فان في عرف ديار
محمد المراة تمكث في بيت الزوج بلا سراويل وتلبس درعا طويلا وفي عرف ديار الخصاف وهو ديار عراق تمكث المراة في البيت
مع السراويل لكن في الصيف لا يمكنهن ذلك لشدة الحر وفي الشتاء يمكنهن فهذا في عرف ديارهم اما في عرف ديارنا يجب

لها الازار وثياب اخر تحتاج اليها في الشتاء الجبة وما اشبه ذلك ولم يوجب للمراة المكعب والخف لان كل واحد منهما الة الخروج والمراة لا تحتاج
الى الخروج والمحروز ويجب لها في الشتاء لحاف او قطيفة ان لم يكن يحتمل اللحاف وكذلك يجب لها فراش تنام عليه لان النوم على الارض
ربما يؤذيها ويمرضها وهو منهي عن الحاق الضرر والاذى بها قال في الكتاب يجعل لها القاضي ما تنام عليه مثل الفراش والمضربة او المرفقة وفي الشتاء
لحاف تتغطى به وذكر لها فراشا على حدة ولم يكتف لها بفراش واحد لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام انه قال الفراش ثلاث فراش
لك وفراش لاهلك وفراش للشيطان ثم ذكر محمد رحمه الله في الكتاب من الثياب فهو بناء على عادتهم وذلك يختلف باختلاف الاماكن في شدة الحر
والبرد وباختلاف العادات فيما تلبس الناس في كل وقت فيجب على القاضي اعتبار الكفاية بالمعروف فيما يفرض في كل وقت ومكان **النوع
الثالث في فرض القاضي نفقة المراة وكسوتها** قال واذا طالبت المراة زوجها بالنفقة وهي امراته على حالها وقالت انه يضيق علي ويقتر بي
فالقاضي يامره بالنفقة عليها لان الله تعالى امر الزوج بالامساك بالمعروف قال الله تعالى وامسكوهن بمعروف وليس من المعروف
ترك التوسيع في النفقة والزوج هو الذي يلي الانفاق الا ان يظهر للقاضي مطله انه يضربها ولا ينفق عليها حينئذ يفرض لها القاضي
نفقة عليه في كل شهر وامره ان يعطيها لتنفق هي على نفسها نظرا لها فان لم يعطها وقدمته مرارا ولم يقبل نصح القاضي ولم
يحضر فيه وعظه حبسه القاضي لظهور مطله وظلمه وسياتي الكلام في الحبس بعد هذا ان شاء الله تعالى قال واذا طلبت
المراة من القاضي ان يفرض لها نفقة على الزوج فالمسئلة على وجهين اما ان كان الزوج حاضرا او غايبا فان كان حاضرا
او كان الزوج صاحب مائدة فالقاضي لا يفرض لها النفقة وان طلبت لانها متعنتة في طلب النفقة لان الرجل اذا كان
بهذه الصفة ينفق على من ليس عليه نفقته فلا يمتنع من الانفاق على من عليه نفقتها فلا يفرض لها القاضي النفقة الا اذا ظهر
للقاضي انه لا يطعمها ولا ينفق عليها فحينئذ يفرض لها النفقة وان لم يكن الزوج صاحب مائدة فالقاضي يفرض لها النفقة
كل شهر ويامره ان يعطيها هكذا ذكر في الكتاب وعلى قياس المسئلة الاولى ينبغي ان يكون الزوج هو الذي يلي الانفاق
الا اذا ظهر للقاضي مطل الزوج وظلمه على ما ذكرنا فحينئذ يفرض قال وليس في النفقة عندنا تقدير لازم لان المقصود من النفقة
الكفاية وذلك مما يختلف فيه طباع الناس واحوالهم ويختلف باختلاف الاوقات ايضا ففي التقدير بمقدار اضرار باحدهما
والذي قال في الكتاب ان كان الزوج معسرا فرض القاضي لها النفقة لكل شهر اربعة دراهم فهذا ليس بتقدير لازم لان هذا
يختلف باختلاف الاسعار في الغلاء والرخص واختلاف الاوقات كان في التقدير بالدراهم اضرار باحدهما فلا يعتبر ذلك الا ان
محمدا رحمه الله ذكر التقدير بالدراهم على ما شاهد في زمانه فاما الذي يجب على القاضي في زماننا اعتبار الكفاية بالمعروف فيما يفرض
في كل وقت ومكان والاصل في ذلك قوله النبي عليه الصلاة والسلام لهند خذي من مال ابي سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف
والمعنى فيه ان في النفقة معنى الصلة والصلات شرعت على وجه يكون فيه نظر من الجانبين ان يتقيد بالمعروف فلا
سرف ولا تقتير قال وكما يفرض القاضي لها قدر الكفاية من الطعام فكذا من الادام والدهن اما الادام فلان الخبز لا يتناول
عادة الا مادوما واما الدهن فلانه لا تستغني عنه خصوصا في ديار الحر فهو من اصول الحوائج قالوا واللحم ليس من الادام خصوصا
على اصل ابي حنيفة رحمه الله فانه لم يجعل اللحم من الادام في اليمين ولكن ينظر ان كانت المراة موطنة اليسار تاكل الحلو وما اشبه
ذلك والزوج كذلك يفرض عليه مثل ذلك وان كان من اوساط الناس فعلى حسب ما يعتادون في عاداتهم يفرض على الزوج قال والجواب
في النفقة يريد به ان القاضي يفرض لها من الكسوة للشتاء والصيف ما يكفيها بالمعروف لقوله تعالى رزقهن وكسوتهن بالمعروف
والمعنى فيه ان بقاء النفس عادة بهما والحاجة الى ذلك تختلف باختلاف الاوقات فيقضي لها في كل وقت ما تحتاج اليه بالمعروف
غير ان الكسوة تفرض لها في كل ستة اشهر لان حاجتها الى الكسوة مما تختلف باختلاف الشتاء والصيف فيقضي لها في كل فصل
بقدر الحاجة والنفقة تفرض لها في كل شهر وتدفع اليها لانه يتعذر على القاضي ان يفرض لها النفقة في كل ساعة ويتعذر عليه
ان يفرض لها النفقة في جميع مدة النكاح لان ذلك مجهول فقدرناه بكل شهر لانه اقل الاجال المعتاد فيما بين الناس فرع
على هذا فقال اذا فرض القاضي لها نفقة شهر فلم يدفع الزوج ذلك فارادت المراة ان تطلب كل يوم فانما تطلب عند المساء الحصة
كل يوم معلوم فيمكنها المطالبة بذلك ولا كذلك ما دون اليوم لان مقدرها الساعات فلا يمكن اعتبارها قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله
في شرحه ما ذكر محمد رحمه الله ان النفقة تفرض لها شهرا فشهرا ليس بتقدير لازم انما بين ذلك بناء على عاداتهم وبعض المتاخرين

من مشايخنا قالوا يعتبر في ذلك حال الرجل فان كان محترفا يفرض عليه النفقة شهرا فشهرا وان كان من الدهاقين يفرض عليه النفقة
سنة لان الاداء على الدهاقين انما يتيسر عند ادراك الغلة في كل سنة وعلى التاجر عند اتخاذ غلة الحوانيت وغيرها في كل
شهر وعلى المحترف بالاكتساب كل يوم ثم في ظاهر رواية الاصل المعتبر في فرض النفقة حال الزوج في اليسار والعسار وهكذا
ذكر القدوري في شرحه وهذا لقوله تعالى وعلى الموسع قدره وقال تعالى لينفق ذو سعة من سعته وقال الله تعالى ومن قدر
عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله لا يكلف الله نفسا الا ما اتاها وذكر الخصاف رحمه الله في النفقات انه يعتبر حالها في العسار
واليسار حتى لو كانا موسرين كانت لها نفقة الموسرين ولو كانا معسرين فلها نفقة المعسرين وان كانت موسرة والزوج
معسرا يفرض لها فوق ما يفرض لو كانت معسرة فيقال لها تكلفي الى ان تطعمها خبز البر وباجة او باجتين وان كان
الزوج موسرا مفرط اليسار نحو ان ياكل الحلوا واللحم المشوي والباجات والمراة فقيرة كانت في بيتها تاكل خبز الشعير لا يومر
الزوج ان يطعمها ما ياكل بنفسه ولا ما كانت المراة في بيت اهلها ولكن يطعمها فيما بين ذلك ويطعمها خبز البر وباجة
او باجتين فهذا هو اعتبار حالها واشارة الخصاف في ادب القاضي متعارضة في بعضها يشير الى انه يعتبر حال الزوج
وفي بعضها يشير الى ان يعتبر حالهما قال مشايخنا والمستحب اذا كان موسرا مفرط اليسار والمراة فقيرة ان ياكل معها ما ياكل بنفسه
لانه مامور بحسن العشرة معها وذلك ان يواكلها فيكون نفقته ونفقتها سواء قال وكل جواب عرفته في فرض النفقة من اعتبار
حال الزوج او اعتبار حالهما فهو الجواب في الكسوة اذ المعنى لا يختلف قال واذا فرض القاضي للمراة ما يحتاج اليه من الدقيق
وسائر المؤن فقالت انا لا اعمل ولا اخبز ولا اطبخ ولا اعالج شيئا فانها لا تجبر على ذلك وعلى الزوج ان ياتيها بمن يكفيها عمل
الطبخ والخبز وما اشبهه وهذا لان الجواب بها على الجواب الطعام قال الله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم والطعام
ما يمكن تناوله والدقيق مهيا وذلك بالخبز والطبخ كذا ذكره الخصاف في ادب القاضي والنفقات قال الفقيه ابو الليث رحمه الله
في نكاح الفتاوى هذا اذا كانت المراة بها علة لا تقدر على الطبخ والخبز او كانت المراة من الاشراف اما اذا كانت المراة
تقدر على هذه الاعمال لانها متعينة في ذلك قال شمس الائمة السرخسي اذا امتنعت المراة من الطبخ والخبز واعمال البيت فان الزوج
لا يمنع من الادام ايضا ويعطيها خبزا ما يمكن اكلها وصنف ويقول هو طعام وليس علي سوى الطعام وكذلك اذا طلبت الدواء كان الزوج ان يمتنع بعض الدواء وان اعطاها خبز الشعير لا بد من الادام لانه لا يمكن تناوله ولكن لا يجبر على ذلك في الحكم وفي
اقامة الاعمال في البيت فالزوج يودي هذه الاشياء اليها ويومر بذلك ديانة لا جبرا ولا حكما ثم على ظاهر الرواية فرق بين
نفقة المراة وبين نفقة خادمها فان خادمها اذا امتنعت عن هذه الاعمال لا تستحق النفقة على زوج مولاها والفرق وهو
ان نفقة الخادم انما تجب بازاء الخدمة فاذا امتنعت عن هذه الاعمال لم يوجد ما تستحق هي النفقة بمقابلتها فاما نفقة المراة
انما تجب بازاء التمكين وقد مكنت فلا يجب عليها هذه الاعمال هذا الذي ذكرنا كله اذا كان الزوج حاضرا فاما اذا كان الزوج
غايبا وله مال حاضر في بيته فطلبت من القاضي ان يفرض لها النفقة فان كان القاضي يعلم بالنكاح بينهما فرض لها النفقة
في ذلك المال لان هذا ايفاء لحق المراة وليس بقضاء على الزوج بالنفقة لان النفقة واجبة على الزوج بحكم الزوجية قبل قضاء
القاضي والقاضي عرف قيام الزوجية ههنا انما الحاجة الى الايفاء والا يمتنع بسبب الغيبة الا ترى ان من اقر بدين
ثم غاب وله مال حاضر من جنس الدين فطلب صاحب الدين من ذلك حقه عند علي ما عرف ولكن ينبغي للقاضي ان ينظر
للغايب وذلك في ان يحلفها انه لم يعطها النفقة تحرزا ان يكون اعطاها النفقة قبل ان تغيب وهي تلبس على القاضي
لما اخذ نايبا فاذا اعطاها النفقة واخذ منها كفيلا هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه في ادب القاضي للخصاف ان
القاضي اذا استوثق منها بكفيل فحسن وان لم ياخذ كان جايزا قال الصدر الشهيد رحمه الله والصحيح ما ذكر شمس الائمة السرخسي
رحمه الله لان القاضي نصب ناظرا لكل من عجز عن النظر لنفسه فيجب على القاضي ان ينظر له ونظره هنا في اخذ الكفيل لجواز ان يحضر
فيقيم بينة انه كان اوفاها النفقة او يقيم بينة انه ارسل اليها بالنفقة وفي كتاب الاقضية ان القاضي اولم ياخذ منها كفيلا
دفع اليها النفقة فهذا اشارة الى ان اخذ الكفيل نوع احتياط لا ان يكون لازما فان حضر الزوج وقال كنت اوفيت النفقة
او ارسلت اليها بالنفقة فالقاضي يقول له اقم فان اقام امرها القاضي برد ما اخذت لانه ظهر عند القاضي انها اخذت

بغير حق وللزوج الخيار ان شاء اخذها بذلك وان شاء الكفيل لانها اذا اخذت وانفقت على نفسها صار دينا عليها وفي الدين الذي
به كفيل لرب الدين الخيار على هذا الوجه كذا ههنا وان لم يكن للزوج بينة وحلفت المراة على ذلك فلا شي على الكفيل وان نكلت
عن اليمين ونكل الكفيل لزمهما وللزوج الخيار على ما قلنا فقد ذكر في هذه المسلة نكول المراة ونكول الكفيل ونكول المراة لازم
اما نكول الكفيل ليس بلازم بل اذا كانت نكلت المراة فذلك يكفي لثبوت الخيار للزوج وان لم ينكل الكفيل لان النكول اقرار
والاصل اذا اقر بالمال لزم الكفيل وان جحد الكفيل ذلك هذا اذا كان النكاح بينهما معلوما للقاضي فاما اذا لم يكن
النكاح معلوما فارادت المراة ان تقيم البينة على النكاح ولم يقبل القاضي ذلك منها ولا يعطيها النفقة عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله
لان هذا قضاء على الغايب لان دفع ماله اليها لتنفق عليها هي على نفسها لا يكون الا بعد القضاء بالنكاح والزوجية فيكون قضاء
على الغايب فلا يجوز وعند زفر رحمه الله يسمع القاضي البينة منها ولا يقضي بالنكاح ويعطيها النفقة من مال الزوج وان لم يكن مال
فامرها بالاستدانة فان حضر الزوج واقر بالنكاح امره بقضاء الدين وان انكر ذلك كلفها القاضي اعادة البينة فان لم تعد امرها
برد ما اخذت ولم يقض بشي مما استدانت على الزوج فهذا قول زفر وهو قول ابي يوسف ذكر الخصاف قول ابي يوسف في النفقات يحتمل
ان ما ذكره الخصاف قول ابي يوسف الاول كما هو نص عليه في مختصر الكافي وكان ابو حنيفة رحمه الله يقول لا يقضي بالنفقة على الغايب وهو
قول شريح فقال لا يقضي وعند محمد لا يقضي قولا واحدا وما يفعل القاضي في زماننا من قبول البينة من المراة وفرض النفقة على الغايب
انما يفعل لانه قول علمائنا الثلاثة في ظاهر الرواية لكن لكونه مختلفا فيه اما مع زفر او مع ابي يوسف على ما ذكره الخصاف فيفعل لكونه
قضاء في فصل مجتهد فيه وهو ارفق بالناس ثم على قول من يقول بفرض النفقة في هذه المسلة لا يحتاج المراة الى اقامة البينة ان الزوج
لم يخلفها النفقة الدليل على ان الخصاف ذكر في ادب القاضي اذا ادعت انها زوجة فلان ولم يخلفها نفقة ثم قال اذا اقامت بينة انها زوجة
فلان والقاضي يفرض لها عند ابي يوسف رحمه الله ولم يقل اقامت البينة ان الزوج لم يخلفها نفقة هذا الذي ذكرنا كله اذا كان المال في بيت
الغايب فان احضرت المراة غريما للزوج او مودعا في يده مال الزوج فان كان القاضي يعلم بالنكاح وبالوديعة وبالدين
سال المراة هل عجل لها نفقة فان قالت لا استحلفها القاضي فان حلفت يقضي لها بالنفقة لما قلنا وان انفق المودع على امراة المودع
والمديون على امراة رب الدين يضمن ولا يبرا المديون ولكن لا يرجع المنفق وان لم يكن الحال معلوما سالها القاضي عن الوديعة
والدين فان كان المودع والمديون مقرين بالزوجية والمال سال المراة هل عجل النفقة فان قالت لا استحلفها فاذا حلفت امرها
القاضي باعطاء النفقة من ذلك لانه ثبت النكاح والمال للغايب بتصادقهم جميعا فوجب على القاضي ايفاء حقها من ذلك المال
كما لو كان هذا المال في بيت الزوج وهذا بخلاف دين اخر على الغايب فان صاحب الدين لو احضر غريما او مودعا للغايب لم يامره
القاضي بقضاء الدين وان كان مقرا بالمال والفرق ان القاضي انما يامر في حق الغايب بما يكون نظرا له وحفظا لملكه عليه في الانفاق
على زوجته من ماله حفظ ملكه عليه بل فيه قضاء عليه بقول الغير وهذا لا يجوز وان جحد المال للغايب او جحد كلاهما لم يقبل بينتها
على شي من ذلك اما على المال فلانه بهذه البينة يثبت الملك للغايب وهي ليست بخصم في اثبات الملك للغايب واما على الزوجية
فما ذكر في الكتاب انه لا يقبل بينتها قول محمد وهو قول ابي حنيفة الاخر وابي يوسف الاخر اما على قول ابي حنيفة الاول وهو قول ابي يوسف
الاول يقبل منها البينة ولكن على قول ابي حنيفة الاول يقضي بالنكاح بينهما وعلى قول ابي يوسف الاول يقضي هكذا ذكر الخصاف في نفقا ته
وذكر في القدوري قول ابي حنيفة الاول كما ذكر الخصاف ولم يتعرض لقول ابي يوسف وانما لا يقبل هذه البينة منها على النكاح لانها
بهذه البينة تثبت النكاح على الغايب والمودع والمديون ليسا بخصم في اثبات النكاح على الغايب ثم اذا امر القاضي المودع ان
يدفع نفقتها فدفع ثم حضر الغايب وانكر النكاح او اقام البينة على انه عجل النفقة لها فان القاضي يضمنها ما اخذت ولا ضمان
على المودع لان امر القاضي بالدفع اليها قد صح لان القاضي نصب ناظرا للغايب في امراته ليبقى حقه في نكاحها واذا صح امر القاضي
صار كامر المودع ولو دفع بامر المودع اليس انه لا يضمن فكذا اذا دفع بامر القاضي فاما المراة ضامنة لانها اخذت ماله بغير حق
الا ترى انه لو قال المودع امرني المودع ان لا ادفع اليها شيئا فالقاضي لا يلتفت الى قوله ويامره بان ينفق عليها ولا ضمان
عليه ان جحدت الوديعة فهذا يبين لك ان امر القاضي قد صح هنا وان كان للغايب دين او وديعة والمودع والمديون كل واحد
منهما مقر بالوديعة او الدين وبالنكاح فالقاضي يامرهما بالانفاق او لا من الوديعة ولا ذكر لهذا الفصل في الاصل وذكر في السير الكبير

ونظر الغايب ح

انه يأمرها بالانفاق من الوديعة لان القاضي نصب ناظرا ونظر الغايب في البداية من الوديعة لان الوديعة يحتمل الهلاك بخلاف الدين
هذا الذي ذكرنا اذا كان للزوج مال حاضر فاما اذا لم يكن للزوج مال حاضر فطلبت من القاضي ان يسمع بينتها على النكاح ويفرض النفقة
على الغايب فامرها بالاستدانة ففي جواز القضا على الغايب روايتان فكان هذا فصلا مجتهدا فيه فكان القضا فيه نافذا وذكر
في ادب القاضي للخصاف اذا لم يكن للزوج مال حاضر والقاضي يعلم بالنكاح فطلبت من القاضي ان يفرض النفقة ويامرها بالاستدانة
لا يجيبها الى ذلك خلافا لزفر فكان هذا فصلا مجتهدا فيه وكان القضا فيه نافذا والذي ذكرنا في النفقة كذلك في الكسوة والمال الذي في بيت
من خلاف جنس حقها ليس لها ان تبيع شيا من ذلك في نفقة نفسها وكذلك القاضي لا يبيع ذلك في نفقتها عند الكل اما عند ابي حنيفة رحمه الله فلان
البيع انما يكون على طريق الحجر والحجر عند ابي حنيفة رحمه الله على الحر البالغ لا يصح واما على قولهما فكذلك الجواب لان عندهما انما يبيع القاضي على
الحاضر الممتنع فاما الغايب فلا يعلم امتناعه فلا يبيع قال ولا ينفق القاضي عليها من غلة الدار والعبد الذي هو للغايب لان ذلك ليس من جنس
حقها ولكن ينظر للغايب على الوجه الذي ذكرنا قبل هذا في الكتاب عقيب هذه المسايل في كل موضع كان للقاضي ان يقضي
لها بالنفقة في مال الزوج فلها ان تاخذ من مال الزوج ما يكفيها بالمعروف من غير قضا قال عليه الصلاة لهند امراة ابي سفيان
ما يكفيك وولدك بالمعروف قال واذا طلبت المراة من القاضي لها النفقة على زوجها وكان للزوج على المراة دين فقال الزوج
احسبوا لها نفقتها منه كان له ذلك لان الدينين من جنس واحد فتقع المقاصة كما في ساير الديون الا ان في ساير الديون تقع
المقاصة تقاصا او لم يتقاصا وهاهنا يحتاج الى رضى الزوج كوقوع المقاصة وانما كان هكذا لان دين النفقة انقص من ساير
الديون لا يسقط بالموت ودين النفقة يسقط على ما نبين بعد هذا ان شا الله تعالى فكان دين الزوج اقوى فلا تقع
المقاصة الا برضا الزوج كما لو كان احد الدينين جيدا والاخر رديا فاذا قال الزوج احسبوا لها نفقتها منه فقد رضي
برجوع المقاصة قال واذا فرض القاضي للمراة الكسوة فهلكت او سرقت منها او حرقتها قبل الوقت فليس عليه ان يكسوها حتى يمضي
الوقت الذي لا تبقى اليه الكسوة هكذا قال في الكتاب والاصل في هذه المسايل ان القاضي متى ظهر له الخطا في التقدير يرده واذا لم
يظهر له ذلك لا يرده وهذا لانه اذا لم يظهر الخطا في التقدير بقي التقدير معتبرا فما لم يمض الوقت الذي قدره القاضي لا يقضي لها بكسوة
اخرى اما لو ظهر الخطا في التقدير جعل هذا التقدير وعدمه بمنزلة وكان القاضي وقت لها بالكسوة او لم يوقت لها وقتا فتخرقت
الكسوة من غير اسراف وهناك يقضي لها بكسوة اخرى كذا هاهنا اذا ثبت هذا فنقول اذا هلكت الكسوة او سرقت قبل الوقت
ولم يتبين خطاه بمضيه لا يقضي بكسوة اخرى حتى يمضي تلك المدة وان تخرقت الكسوة بالاستعمال قبل مضي الوقت ينظر ان تخرقت
خرقا استعمالها لم يتبين الخطا في التقدير فيمضيه ولا يقضي بكسوة اخرى حتى يمضي ذلك الوقت وان تخرقت بالاستعمال المعتاد تبين الخطا
في التقدير لانه وقت وقتا لا تبقى الكسوة الى ذلك الوقت فيقضي لها بكسوة اخرى وكذلك الجواب في النفقة اذا ضاعت او سرقت
او اكلت واسرفت او لم تسرف وكان ذلك قبل مضي الوقت فهو كما قلنا في الكسوة فرق بين كسوة الزوجات ونفقتهن وبين كسوة
الاقارب وكسوتهم ونفقتهم فان القاضي اذا فرض للاقارب الكسوة والنفقة فضاعت من ايديهم قبل مضي الوقت فان القاضي يفرض
لهم مرة اخرى والفرق وهو ان نفقة الاقارب انما تستحق باعتبار الحاجة ولهذا لا تستحق مع الغنا ومتى ضاعت الكسوة
او النفقة قبل الوقت فقد تجددت الحاجة اما نفقة المراة لا تستحق باعتبار الحاجة ولهذا تستحق المراة النفقة مع الغنا وانما تستحق
الكفاية وبالضياع قبل مضي المدة لا يتبين انها لم تكن كافية في تلك المدة فاذا مضت المدة وكسوة المراة باقية فان لم تستعمل
تلك الكسوة اصلا حتى مضى الوقت يفرض القاضي لها كسوة اخرى اذا لم يظهر خطا القاضي في التقدير وان استعملت تلك الكسوة فان بقيت
كسوة اخرى في تلك المدة يفرض لها كسوة اخرى في تلك المدة يفرض لها كسوة اخرى لانه ظهر خطا القاضي في التقدير حيث وقت
وقتا تبقى الكسوة وراء ذلك الوقت فرق بين هذا وبينما اذا فرض لها القاضي عشرة دراهم نفقة شهر فمضى الشهر وقد بقي من العشرة
حيث يفرض لها القاضي في التقدير عشرة اخرى والفرق انه في باب النفقة لم يظهر خطا القاضي في التقدير وتبين لجواز انه اذا
بقي من العشرة شي لتقتيرها وجد في الانفاق على نفسها فبقي التقدير معتبرا فيقضي القاضي لها بعشرة اخرى اما في باب الكسوة
اذا لم تلبس جميع المدة ولم تتخرق فقد ظهر خطا القاضي في التقدير بيقين لانا تيقنا انه لم يوجد منه التقتير في اللبس فرق بين نفقة
الزوجات وكسوتهن وبين نفقة المحارم وكسوتهم فان في الاقارب اذا مضى الوقت وبقي شي من الدراهم ما ذكرنا او بقيت الكسوة فالقاضي

لا يقضي

لا يقضي باخرى في الاحوال كلها والفرق ما ذكرنا ان نفقة الاقارب وكسوتهم انما تستحق باعتبار الحاجة وما بقي شي من الدراهم او بقيت الكسوة فلا حاجة الى الاخرى
اما من وجه والقاضي انما جعل هذا المال عوضا عن الاحتباس في بيت الزوج من وجه القاضي انما جعل هذا المال عوضا عن احتباس
مقدار فاذا لم يظهر خطا القاضي في التقدير بيقين جاز باحتباس اخر لم ياخذ بازايه عوضا فيقضى لها باخرى فهذا هو الفرق بينهما قال واذا
فرض القاضي لها ما لا يكفيها فلها ان ترجع عن ذلك لانه ظهر خطا القاضي حيث قضى بما لا يكفيها فعليه ان يتدارك الخطا بالقضا ولها ما يكفيها
وكذلك اذا فرض على الزوج زيادة على ما يكفيها فله ان يمتنع عن الزيادة فانه ظهر خطا القاضي حيث فرض لها زيادة على ما يكفيها وذكر في
الحاوي في الفتاوي ان القاضي اذا فرض لها بالاقل من الدراهم لرخص الطعام فغلا او كان على العكس كان لها ان تطالب بالزيادة وله
ان يمتنع عن الزيادة قال واذا فرض على المعسر نفقة المعسرين ثم ايسر يفرض عليه نفقة الموسرين عند طلبها لان النفقة تجب شيا فشيا على ما
نبين بعد هذا فيعتبر حاله في كل وقت فكما لا يستانف القضا بنفقة المعسرين بعد اليسار لا يستديم ذلك القضا ايضا

النوع الرابع في نفقة خادم الزوجة

قال في الكتاب واذا كان زوج المراة موسرا وللمراة خادم واحد فرض على الزوج نفقة ذلك الخادم لانه لا بد لها من خادم واحد
يخدمها وهي امورها حتى تتفرغ لحوايج الزوج وكان ذلك من حوايج المراة ومنفعته تعود الى الزوج فيكون ذلك على الزوج الا ترى انه
لما يفرض القاضي كفايته في بيت المال يفرض كفاية خادم ايضا كذا هاهنا وهذا اذا كانت المراة حرة وان كانت امة لا تستحق نفقة الخادم وفي
الكتاب بلا تفصيل جعل المسلة على وجهين الاول ان تكون المراة ممن تخدم نفسها وانه على وجهين ايضا احدها ان يعطيها الطعام مهيا
وفي هذا الوجه لا يفرض نفقة الخادم لانه لا حاجة لها الى الخادم في هذه الصورة وان اعطاها الطعام غير مهيا فانه يفرض لها نفقة
الخادم لانها في هذه الصورة تحتاج الخادم ليهيا لها الطعام فان ذلك يلتبس عليها وان كانت المراة ممن لا تخدم نفسها فانه يفرض لها
نفقة الخادم لا محالة كان لها خادمان او اكثر على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يفرض لاكثر من خادم واحد وقال ابو يوسف رحمه الله
يفرض لها نفقة الخادمين لانها تحتاج الى خادمين احدهما بامور داخل البيت والاخر بامور خارج البيت ولهما ان حاجة المراة ترتفع
بخادم واحد عادة وما زاد على ذلك للزينة والتجمل ووجوب النفقة على الزوج للكفاية دون الزينة والتجمل فرق ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله
بين الزوجة والاولاد فانه اذا كان للرجل الموسر اولاد لا يكفيهم خادم واحد يفرض عليهم لنفقة الخادمين والفرق وهو ان المراة الواحدة
يكفيها خادم واحد عادة فالزيادة على الواحد غير محتاج اليه عادة اما الاولاد اذا كثروا لا يكفيهم خادم واحد فجاز ان يفرض عليه نفقة خادمين
او اكثر مقدار ما يكفيهم والاختلاف في هذه المسلة نظير اختلافهم في الغازي اذا قاد فرسين لا يسهم له الا لفرس واحد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف يسهم لفرسين وذكر في فتاوي اهل سمرقند ان المراة اذا كانت من بنات الاشراف ولها خدم كثيرة يجب على الزوج نفقة
خادمين لان مثل هذه المراة تحتاج الى خادمين ليقوم احدهما بامور داخل البيت والاخرى بامور خارج البيت من الرسالة وغيرها
وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية اخرى اذا كانت فايقة نفيسة فاذا زفت الى بيت زوجها مع خدم كثير استحقت نفقة الخدم كلها على الزوج وهكذا
روى هشام عن محمد رحمهما الله فان قال الزوج لامراته لا انفق على احد من خدمك ولكن اعطي خادما من خدمي ليخدمك فابت المراة لم
يكن للزوج ذلك ويجبر على نفقة خادم واحد من خدم المراة عسى لا يتهيا لها الاستخدام من خدم الزوج وعن بعض مشايخنا انه
قال للزوج ذلك قال وان لم يكن للمراة خادم لا يفرض نفقة الخادم على الزوج في ظاهر الرواية عن اصحابنا الثلاثة رحمهم الله لان استحقاقها
نفقة الخادم باعتبار ذلك الخادم فاذا لم يكن لها خادم كيف يستوجب نفقة الخادم وهو نظير القاضي اذا لم يكن له خادم لا يستحق كفاية الخادم
في مال بيت المال كذا هاهنا هذا الذي ذكرنا اذا كان الزوج موسرا فاما اذا كان معسرا لم يفرض عليه نفقة الخادم في رواية الحسن
عن ابي حنيفة رحمه الله وان كان لها خادم وجه قول محمد انه اذا كان لها خادم فهذه المراة لم تكتف بخدمة نفسها فيجب على الزوج نفقة خادمها
كما في حالة اليسار وجه رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان المراة قد تكتفي بخدمة نفسها واستعمال الخادم لزيادة الترفه وذلك معتبر
في حالة اليسار دون حالة الاعسار لان المعسر يلزمه ادنى الكفايات ولا يلزمه الزيادة على ذلك ثم اختلف مشايخنا في الخادم الى الخادم
المراة يستحق النفقة على الزوج منهم من قال المملوكة لها حتى لو كانت حرة او لم يكن مملوكا لها لا تستحق ومنهم من قال كل من يخدمها
حرة كانت او مملوكة لها او لغيرها يستحق النفقة قال ولا يقدر نفقة الخادم بالدراهم على ما ذكرنا في نفقة المراة بل يفرض لها ما يكفيها بالمعروف
ولكن لا يبلغ نفقة خادمها نفقتها لان الخادم تبع للمراة فينقص نفقة الخادم عن نفقتها حتى تظهر مزيتها على الخادم لم يرد بقوله ينقص
نفقة الخادم عن نفقتها النقصان في الخبز لان النفقة تقدر الكفاية وهي يستوي في الخادم مع الخبز في الاكل اكثر مما تستوفي المراة وانما

اراد به النقصان في الادام قال فان كان للمراة مماليك كثيرة حتى وجب على الزوج نفقة خادم واحد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله قالت المراة
للزوج انفق عليهم من مهري فتفعل فقالت لا احتسب من مهري لانك استخدمتهم قال في فتاوى ابي الليث ما انفق عليهم بالمعروف فهو
محسوب عنه لانه انما وجب على المراة بامر المراة وللمراة على الزوج فبقدر ما انفق عليهم بالمعروف فيكون محسوبا عنه قال في الكتاب وفي
كل موضع يفرض القاضي نفقة الخادم على الزوج يفرض الكسوة للخادم ايضا على المعسر في الشتاء قميص كرباس وازار وكساء كما فرض
ما يكون وفي الصيف قميص مثل ذلك وازار وعلى الموسر في الشتاء قميص زطي وازار كرابيس وكساء رخيص وفي الصيف قميص مثل ذلك وازار
فقد اوجب لها في الشتاء من الكسوة اكثر مما اوجب في الصيف وانما فعل كذلك لما قلنا في المراة ثم لم يفرض للخادمة الخمار وفرض للمراة ذلك
لان الحاجة الى الخمار لستر الراس وراس المراة عورة اما راس الجارية ليس بعورة وفرض لها الازار لان الخادم تحتاج الى الخروج لتهيئ امور
خارج البيت فتحتاج الى الازار وقد ذكروا اختلاف المشايخ في ازار المراة قال في الكتاب وللخادم المراة المكعب او الخف بحسب ما يكفيها
فقد فرض للخادم المكعب او الخف ولم يفرض للمراة ذلك لانه لا حاجة للمراة الى ذلك فانها لا تحتاج الى الخروج والبروز والخادم تحتاج قال
مشايخنا رحمهم الله وما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب من ثياب الخادم فهو بناء على عادتهم وذلك يختلف باختلاف الاماكن في شدة الحر والبرد
وباختلاف العادات في كل وقت فعلى القاضي اعتبار الكفاية في نفقة الخادم فيما يفرض في كل وقت ومكان على ما ذكرنا في النفقة والله اعلم

النوع الخامس في الخصومة في نفقة الازمنة الماضية فيدخل فيه بيان الاسباب التي تسقط بها النفقة المفروضة قال واذا خاصمت
المراة زوجها في نفقة ما مضى من الزمان قبل ان يفرض القاضي لها النفقة وقبل ان يتراضيا على شيء فان القاضي لا يقضي لها بنفقة ما مضى
عندنا وعند الشافعي رحمه الله يقضي اجمعوا ان بعد فرض القاضي لها النفقة او بعد تراضيهما على شيء نفقة كل شهر او غاب الزوج
عنها شهرا وحبس او كان حاضرا امتنع عن الانفاق وقد استدانت على الزوج او اكلت من مال نفسها كان لها ان تاخذ الزوج بنفقة
ما مضى واصل المسالة ان نفقة الزوجات تصير دينا بقضاء القاضي او بتراضيهما على شيء معلوم لكل شهر بالاتفاق اما قبل
قضاء القاضي وقبل تراضيهما على شيء معلوم لا تصير دينا وجه قولنا ان النفقة عوض من وجه صلة من وجه لان النفقة بازاء
الاحتباس وفي الاحتباس انما تحق الزوج من حيث الاستمتاع وقضاء الشهوة منها واصلاح امر المعيشة وفيه حق الشرع
من حيث تحصيل الولد وصيانة كل واحد منهما عن الزنا فمن حيث ان الاحتباس انه امكن جعل النفقة عوضا عنه فمن حيث انه
حق الشرع واقامة حق الشرع مستحق على كل انسان لا يصلح ان يكون عوضا عنه وكان عوضا من وجه صلة من وجه فمن حيث
انها صلة لا تصير دينا الا بوجود القضاء او الرضا عملا بالدليلين بقدر الامكان وكذلك لو استدانت المراة على زوجها نفقة مثلها
قبل فرض القاضي وقبل التراضي منهما على شيء فانها لا ترجع بذلك على الزوج لانها لو رجعت اما ان ترجع بحكم انها صارت مستدينة
على الزوج ولا وجه لذلك لانه ليس لها ولاية ايجاب الدين على الزوج واما ان ترجع بحكم ان نفقتها صارت دينا في ذمته ولا وجه اليه
ايضا لما ذكرنا ان نفقة الزوجة لا تصير دينا الا بقضاء القاضي والتراضي ولم يوجد شيء من ذلك هنا وتفسير الاستدانة على الزوج ياتي
بعد هذا ان شاء الله تعالى قال شمس الائمة السرخسي في شرح النكاح في باب النفقة في الطلاق ان هذا الجواب قول ابي حنيفة الاخر على
قوله الاول كان لها ان ترجع بنفقة مثلها على الزوج وكان على قول ابي حنيفة رحمه الله الاول نفقة الزوجة تصير دينا على الزوج قبل قضاء
القاضي قبل التراضي منهما كما هو قول الشافعي رحمه الله قال واذا فرض القاضي لها على الزوج كل شهر كذا او تراضيا على نفقة كل شهر فمضت
اشهر ولم يعطها شيئا من النفقة وقد كانت استدانت فانفقت او انفقت من مال نفسها ثم مات الزوج او ماتت المراة سقط
ذلك كله عندنا بناء على ان النفقة عندنا تستحق استحقاق الصلات من وجه والصلات تسقط بالموت قبل القبض وشبه هذا في
الكتاب بمن وجبت عليه الجزية ثم مات وهناك لا تستوفى الجزية من تركته كذا هنا وكذلك لو طلقها الزوج في هذا الوجه يسقط ما
اجتمع عليه من النفقات بعد فرض القاضي كذا حكي عن القاضي الامام ابي علي الحسين بن الخضر النسفي رحمه الله وكان يقول
هذه المسالة في كتاب الطلاق وبه كان يفتي الصدر الشهيد والشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمهم الله وشبهه بالذمي اذا اجتمع
عليه خراج راسه ثم اسلم يسقط عنه ما كان اجتمع عليه ووجه التشبيه ان الذمي انما كان يؤخذ منه خراج الراس لاصراره على
الدين الباطل وقد زال ذلك المعنى بالاسلام فتسقط الجزية كذا هنا المراة انما تستحق النفقة بالوصلة التي كانت بينهما وتلك الوصلة قد
انقطعت بالطلاق وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا وقعت الخصومة بين الزوجين في امر النفقة فتوسط ابو الزوج واعطاها

شيئا ثم طلقها الزوج ليس للاب استرداد ما تطوع به هذا الذي ذكرنا اذا فرض لها القاضي النفقة ولم يامرها بالاستدانة على الزوج فاستدانت
ثم مات احدهما لا يبطل ذلك هكذا ذكر الحاكم الشهيد رحمه الله في مختصره وذكر الخصاف انه يبطل ايضا والصحيح ما ذكر في المختصر لان الاستدانة
بامر القاضي وللقاضي ولاية عليهما بمنزلة استدانة الزوج بنفسه لا يسقط ذلك الدين بموت احدهما وكذلك في مسالة الطلاق يجب
ان يكون الجواب هكذا يعني المستدان هل يسقط بالطلاق يجب ان تكون المسالة على روايتين في رواية لا يسقط وهو الصحيح
الى النشوز هكذا في قضاء الجامع وهكذا ذكر في كتاب الصلح والمستدان هل يسقط بالنشوز يجب ان يكون على الروايتين لا يسقط
ومما يتصل بهذا الفصل وما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب لو عجل الزوج لها نفقة مدة ثم مات احدهما قبل مضي المدة لم يرجع عليها
ولا في تركتها في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله قال محمد رحمه الله يرفع عنها بحصة ما مضى ويجب رد الباقي ان كان قائما وقيمة الباقي
ان كان مستهلكا وجه قول محمد رحمه الله انها اخذت ذلك من مال الزوج لمقصود ولم يحصل لها ذلك المقصود فكان له ان يسترد ما منها كما لو
عجل لها نفقة ليتزوجها فماتت قبل ان يتزوجها ولهما انها صلة من وجه على ما ذكرنا وحق الاسترداد في الصلات ينقطع بالموت
كالرجوع في الهبة وروي عن محمد انها اذا قبضت نفقة اشهر كثيرة فمات احدهما قبل مضي المدة والباقي من المدة شهر او دونه لا يرجع
عليها ولا في حكم اليسير فصار كنفقة الحال وهذا استحسان قال محمد رحمه الله وان كان اكثر من الشهر فعلى ما بينا من الاختلاف
وفي كتاب الاقضية لو اعطاها نفقة سنة او كساها ثوبا فماتت المراة والدراهم قائمة فهي ميراث عنها استحسانا وهو قول ابي يوسف
رحمه الله الاخر والقياس ان يسترد منها نفقة ما بقي من المدة وهو قول محمد وابي يوسف الاول وعند ابي يوسف اخرا الضمان وجه قول محمد
رحمه الله وهو القياس ان النفقة وجبت بازاء الاحتباس وقد وجد الاحتباس في بعض المدة دون البعض فيسترد بحصة ما لم يوجد
فيه الاحتباس كما لو نشزت وجه قول ابي يوسف رحمه الله واعتبرت صلة متى فات الاحتباس من قبلها بسبب هي محقة في ذلك كما في خيار
العتق ونحوه وهنا الفرقة بحق فاعتبرت النفقة صلة فان تمت بالتسليم لا يبقى لصاحبها الاسترداد كما في ساير الصلات وفيما اذا
نشزت اعتبرت عوضا والعوض لا يسلم بدون سلامة المعوض قال في الاقضية وحكم الطلاق والموت سواء قال ثمة وهذا اذا طلقها
قبل الدخول بها حتى وجب سقوط النفقة كما في الموت فاقام الطلاق قبل الدخول مقام الموت بعد الدخول لما بعد الدخول النفقة
واجبة فلا يتاتى هذا في نفقة المطلقة اذا مات الزوج الجواب على هذا الفصل الذي ذكرنا هكذا ذكر ثمة والله اعلم قال في شرح
الاقضية واختلف المشايخ فيما اذا مات الزوج قال بعضهم الخلاف فيهما واحد وقال بعضهم اذا مات الزوج لا يسترد منها شيء بلا
خلاف فعلى قول هذا القائل يحتاج الى الفرق لمحمد رحمه الله والفرق له ان بموت المراة يفوت الاحتباس من كل وجه فيما بقي من المدة
فيعود الى ان يملكه وبموت الزوج لا يفوت الاحتباس ما لم تنقض العدة **النوع السادس في الاختلاف الواقع بين الزوجين في
دعوى اليسار والاعسار** قال في الكتاب روي ان امراة اختصمت مع زوجها في نفقتها فقال الزوج ليس عندي نفقة فقال لها ابو يوسف
خذي عمامته وانفقيها على نفسك قال الفقيه ابو الليث رحمه الله يحتمل ان ابا يوسف رحمه الله عرف ان له عمامة اخرى فاما لو لم يكن
له عمامة اخرى لا يجب عليه ان يبيع هذه العمامة في النفقة ولا في ساير الديون وفي شرح ادب القاضي للخصاف انه لا يجب عليه ان يبيع
مسكنه ولا خادمه لان هذا من اصول حوائجه وحاجته مقدمة على ساير الديون ويبيع ما سوى ذلك ومن المشايخ من قال الكتب
عليه بيع الازار ويجب ان يبيع اذا كان موضع برد فحينئذ يترك لنفسه ما يدفع به ضرر البرد ويبيع ما سوى ذلك ومن المشايخ من
قال يترك لنفسه دستا من الثياب ويبيع ما سوى ذلك واليه مال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ومن المشايخ من قال يترك دستين
ويبيع ما سوى ذلك والى هذا مال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهذا لان الحاجة ماسة الى دستين من الثياب فانه اذا غسل احدهما
يحتاج الى الاخرى فاما اذا كان ثيابا حسنة تكفيه الاكفا بما دون ذلك له ذلك يبيع ثيابه ويشتري بالبعض ثوبا يكفيه وبالباقي
يقضي الدين وينفق على زوجته ورد الاثر هكذا ذكر في ادب القاضي للخصاف في باب الملازمة قال محمد رحمه الله واذا فرض القاضي نفقة
المراة على الزوج فامتنع الزوج من الانفاق وقال انا معسر وقالت المراة لا بل هو موسر وطلبت المراة من القاضي ان يحبسه بالنفقة
لا يحبسه القاضي اول مرة لان الحبس عقوبة لا يستوجبها الا الظالم ولم يظهر ظلمه في اول مرة فلا يحبسه ولكن يامره بالانفاق ويخبره
انه يحبسه ان عادت اليه مرتين او ثلاثة حبسه لظهور ظلمه واذا حبسه لا تسقط عنه النفقة ولو امرها بالاستدانة حتى ترجع على الزوج اذا
ظهر له مال وانما كان هكذا لان هذا حبس بحق وقد وصل المنع من جهته فيلزمه النفقة لما يستقبل وهو في الحبس فان ماطلها بالنفقة

نسألت القاضي ان يفرض لها عليه نفقة فعليه ذلك يكون ما اجتمع عليه من النفقة بعد الفرض دينا مع الصداق فيستديم الحبس الى ان يوفي
الكل على ما يأتي بعد هذا ان شاء الله تعالى فان قال الزوج للقاضي احبسها معي بان في الحبس فالبا نا القاضي لا يجيبه ولكنها تحضر
منزل الزوج ويحبس الزوج لها ثم اذا احبس القاضي ان علم انه محتاج خلى سبيله لانه يستحق النظر الى ميسرة بالنص والحبس
للقاضي اذا احبس الرجل شهرين او ثلاثة في نفقة او دين ان سأل عنه وفي بعض المواضع ذكر اربعة اشهر وفي رواية الطحاوي
عن ابي حنيفة رحمه الله شهر والحاصل انه ليس فيه تقدير لازم لان الحبس للاضجار وذلك مما يختلف فيه احوال الناس فيكون ذلك
مفوضا الى رأي القاضي فان وقع في رأي القاضي ان هذا الرجل يتضجر به في المدة ونظهر المال ان كان له مال سأل عن حاله بعد ذلك
وذكر هشام في نوادره عن محمد رحمه الله ان للقاضي ان يعتبر حاله ولم يعتبر في ذلك مدة فاذا سأل عنه فقامت البينة على عسرته
اخرجه القاضي من الحبس ولا يحتاج الى لفظة الشهادة بل اذا اخبر بذلك يكفي قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله
هذا السؤال من القاضي بعد ما حبسه احتياط وليس بواجب لان الشهادة بالفقر شهادة بالنفي والشهادة بالنفي ليست
بحجة فكان للقاضي ان يسأل ويعمل برأيه ولكن لو سأل مع هذا كان احوط وانفى للتهمة عن القاضي اذا اخبر انه معسر خلى
سبيله لا يحول بين الطالب وبين ملازمته عندنا لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام انه قال لصاحب الحق يد ولسان والمراد
باليد الملازمة وان اقام المحبوس بينة على عسرته واقام صاحب الحق بينة على يساره اخذ ببينة صاحب الحق لان بينته تثبت
امرا عارضا اليسار ثابت وبينة المحبوس تثبت امرا اصليا وهو الفقر فكانت بينة صاحب الحق اكثر اثباتا فكانت اولى بالقبول
وان قامت البينة على عسرته قبل الحبس هل يقبل القاضي ذلك فيه روايتان في احد الروايتين تقبل وبه كان يفتي الشيخ
الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله وفي رواية اخرى لا يقبل وبه كان يفتي عامة المشايخ وهو الصحيح قال وان
كان المحبوس غنيا ادام القاضي حبسه حتى يؤدي النفقة والدين فان لم يؤد وان كان ماله من جنس النفقة والدين ادى
القاضي ذلك من ماله وان كان ماله عروضا او عقارا فالقاضي لا يبيع شيئا من ذلك لا في النفقة ولا في الدين الا برضاه وهذا
على قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما يبيع عروضه في الدين والنفقة رواية واحدة ويبيع العقار ايضا على اظهر الروايتين
عنهما ذكر قولهما في العروض في ظاهر الرواية وفي العقار وجميع الاموال في ادب القاضي للخصاف في باب الحبس في الدين
ثم اذا ثبت للقاضي ولاية البيع عندهما يبدأ بالعروض فان لم يف ثمن العروض بالدين والنفقة يتناول حينئذ بيع
العقار وترتيب الاموال في قضاء الدين في زكاة الاستقصاء قال خواهر زاده رحمه الله في شرحه فيما ذكر في ابتداء
هذه المسألة اشارة الى ان القول قول المرأة في انه قادر على الانفاق فانه لو كان القول قول الزوج انه عاجز لما كان يحبسه
القاضي وان عادت اليسار او ذكر في كتاب الكفالة اذا وجب لها على انسان ولم يؤد وادعى انه معسر وادعت المرأة انه قادر
على الانفاق فالقول قول المرأة حتى يحبسه القاضي اذا عادت اليه مرتين او ثلاثا فقد سوى في ظاهر الرواية بين النفقة والمهر
والقرض وثمن المبيع وذكر الخصاف في ادب القاضي عن اصحابنا في النفقة والمهر القول قول الزوج حتى لا يحبس الزوج ما لم
تثبت المرأة يساره فصار في النفقة والمهر روايتان فعلى ظاهر جعل الاقدام على النكاح اقرارا بالقدرة على النفقة والمهر
وعلى رواية الخصاف لم يجعل هكذا ذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده وذكر محمد رحمه الله في الاصل اذا وقع الاختلاف بين المرأة
والزوج فقال الزوج انا معسر وعلي نفقة المعسرين وقالت المرأة لا بل انت موسر وعليك نفقة الموسرين فالقول قول
الزوج مع يمينه وعلى المرأة البينة لان الفقر في الناس اصل فالزوج يتمسك بما هو الاصل فيكون القول قوله مع يمينه هكذا
ذكر شيخ الاسلام في شرحه ولم يذكر ان هذه المسألة على الروايتين وانما كان هكذا لان الاقدام على النكاح يمكن ان
يجعل اقرارا بالقدرة على اصل النفقة اما لا يمكن ان يجعل اقرارا بالقدرة على نفقة الموسرين فلهذا كانت هذه المسألة
على رواية واحدة ومن المتأخرين من قال في المسألة الثانية يحكم زيه فان كان عليه زي الاغنياء لم يقبل قوله انه معسر
لان الزي علامة على غناه وما ظهر من العلامة يجعل حكما عند انعدام دليل فوقه قال الله تعالى ولو ارادوا الخروج لاعدوا له
عدة وقال الله تعالى في قصة يوسف وان كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين ففي هذا دليل على ان ما ظهر من
العلامة يجعل حكما فيجعل الزي حكما الا في حق الفقهاء والعلوية فانهم يتكلفون الزي مع العسرة لتعظيم الناس فلا يجعل

الزي

الزي في حقهم حكما لظهور العادة بخلافه فعلى هذا القول اذا كان على الزوج زي الفقراء وادعت المرأة انه غني وانه كان عليه زي الاغنياء
قبل ان يحضر مجلس القضاء فان القاضي يسألها البينة فان اقامت البينة على ذلك سمع القاضي وجعل القول قولها وان لم يمكنها اقامة البينة
للحال يحكم زيه في الحال ويجعل القول قول الزوج ثم فرع على المسألة الثانية فقال على ظاهر الرواية اذا لم يكن للمرأة بينة على
يساره فسأل القاضي ان يسأل عن يسار الزوج في السر فليس للقاضي ذلك لان القاضي وجد دليلا يعتمد لفصل الحكم وهو التمسك بالاصل
فليس عليه ان يطلب دليلا اخر وان سأل فاتاه عنه انه موسر لا يفرض القاضي عليه نفقة الموسرين الا ان يخبره رجلان عدلان
انه موسر ويكونان بمنزلة الشاهدين يشهدان على يساره ولا يحتاج الى لفظة الشهادة لان في النفقة حق الله تعالى وحق المرأة
وحق الله تعالى يثبت بقول الواحد ان شهد بذلك او اخبره وحق العبد لا يثبت الا بقول الاثنين بلفظة الشهادة فاذا
كان بين حق الله تعالى وبين حق العبد عملنا بهما فشرطنا العدد من حيث انه حق العبد واكتفينا بالخبر من حيث انه
حق الله تعالى عملا بالدليلين بقدر الامكان وان قالا بلغنا انه موسر وسمعنا انه موسر لا يثبت اليسار بذلك لانهما ما قالا علمنا
فالا بلغنا وسمعنا وقد يبلغ الانسان الباطل كما يبلغ الحق وكذلك الكذب يسمع كما يسمع الصدق فلا يثبت اليسار بمثل هذا
الخبر هذا الذي ذكرنا اذا لم يكن حال الزوج في العسرة معلوما للقاضي فاما اذا كان معلوما للقاضي فالقاضي لا يحبسه لان الحبس
جزاء الظلم ولم يظهر الظلم هنا ولا يفرق بينهما ايضا عندنا ولا يحبس الزوج بامر المرأة بالاستدانة على الزوج حتى يرجع عليه
اذا ايسر فرق بين هذا وبين سائر الديون من عليه الدين اذا عجز عن قضاء الدين لا يؤمر صاحب الدين بالاستدانة عليه وهنا
بعد ما فرض القاضي لها النفقة يؤمر بالاستدانة على الزوج ووجه الفرق بينهما ان المرأة لو لم تؤمر بالاستدانة على الزوج بعد
فرض القاضي عسى يموت الزوج او تموت هي فيسقط نفقتها على ما مر واذا اسقط لا يفيد القضاء بالنفقة لها شيئا فتؤمر هي بالاستدانة
حتى لا يبطل حقها بموت احدهما فكان الامر بالاستدانة من القاضي بعد فرض النفقة وهذا المعنى معدوم في سائر الديون
فلهذا افترقا واذا امرها القاضي بالاستدانة على الزوج اذا ايسر لان استدانتها بامر القاضي وللقاضي ولاية كاملة عليها
كاستدانتها من الزوج فقد ذكر محمد الاستدانة على الزوج ولم يبين تفسيرها وذكر في ادب القاضي للخصاف ان تفسير الاستدانة
على الزوج الشراء بالنسيئة ليقضي الثمن من مال الزوج قال مشايخنا رحمهم الله وتفسير فائدة الامر بالاستدانة بعد فرض
القاضي ابانة حق الزوج لان بعد فرض القاضي صارت النفقة دينا للمرأة على الزوج ويثبت لها حق الرجوع بالنفقة على
الزوج سواء اكلت من مال نفسها او استدانت بامر القاضي كان لرب الدين ان يرجع بذلك على الزوج وبدون الامر
بالاستدانة ليس لرب الدين ان يرجع بذلك على الزوج ولكن يرجع رب الدين على المرأة ثم المرأة بما فرض لها القاضي على الزوج
وهذا لان الاستدانة على الزوج ايجاب الدين في ذمة الزوج فاذا حصل بامر القاضي فقد حصل ايجاب الدين في ذمة
الزوج ممن له ولاية تامة على الزوج اما اذا حصل لا بامر القاضي فقد حصل ايجاب الدين في ذمة الزوج من المرأة وليس لها على
الزوج هذه الولاية وذكر في تجريد القدوري ان فائدة الامر بالاستدانة ان تحيل المرأة الغريم على الزوج وان لم يرض الزوج بذلك
وبدون الامر بالاستدانة ليس لها ذلك الا برضا الزوج وذكر الحاكم الشهيد في المختصر ان فائدة الامر بالاستدانة بعد فرض القاضي
انه اذا مات امرها بعد الامر بالاستدانة يرجع بذلك على الزوج وفي ماله وبدون الامر بالاستدانة لا يرجع على ما مر قبل هذا
واذا كان الزوج معسرا ولها ابن موسر سيأتي بعد هذا هذه المسألة في فصل نفقة ذوي الارحام في النوع الثالث
ومما يتصل بهذا النوع اذا فرضت النفقة للمرأة على الزوج ولها على الزوج بقية فاعطاها الزوج شيئا ثم اختلفا فقال الزوج
هو من المهر وقالت لا بل هو من النفقة فالقول قول الزوج لان التمليك وجد من جهة الزوج والقول في بيان جهة التمليك قول المملك
وكذلك هذا في جميع قضاء الديون اذا كان من وجوه مختلفة قال الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر زاده هذا اذا كان
المؤدى شيئا يعطى في المهر عادة اما اذا كان شيئا لا يعطى في المهر عادة كقصعة ثريد وعنبة طبق فاكهة وما اشبه ذلك
لا يقبل قول الزوج لان الظاهر يكذبه وكذلك اذا بعث اليها دراهم فقال للنفقة وقالت المرأة هدية فالقول قول الزوج لما بينا
وكذلك اذا بعث اليها ثوبا وقالت هي هدية وقال الزوج هو من الكسوة فالقول قول الزوج مع يمينه لما قلنا الا ان تقيم المرأة
البينة على ما ادعت وان اقاما البينة فالبينة بينة الزوج لان البينتين استويا في بيان جهة التمليك والمرأة الا ان بينة الزوج تثبت

بزيادة اثبات لان بينة الزوج مع اثبات جهة الملك تثبت المراة للزوج عما وجب عليه من النفقة والكسوة وبينة المراة تنفي ذلك
وكانت بينة الزوج اكثر اثباتا وكانت اولى بالقبول وكذلك ان اقام كل واحد منهما بينة على اقرار الاخر بما ادعاه لان الزوج
هو المدعي للقضاء فيما عليه من الحق فعنى الاثبات في بينة الزوج اكثر فكانت اولى بالقبول وكذلك لو اصطلحا على ان يعطيها
الزوج كل شهر خمسة عشر درهما والزوج يدفع ذلك بنوى القاضي بها ومضى على ذلك زمان ثم اختلفا فالقول قول الزوج لما قلنا
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ومتى جعل القول قول الزوج ان المدفوع من المهر كان للمراة ان تاخذ ان تاخذ من الزوج
قدر ما فرضها القاضي او قدر ما اصطلحا عليه من وقت الفرض او الاصطلاح الى هذا الوقت الذي اختلفا فيه لان باصطلاحها
وبقضا القاضي صارت النفقة دينا في الذمة وكان لها ان تطالبه بذلك الدين قال واذا وقع الاختلاف بين المراة والزوج
فيما وقع الصلح عليه او فيما وقع الحكم به في الجنس او القدر فالقول قول الزوج والبينة بينة المراة لانها مدعية الزيادة فتحتاج
الى اثباتها بالبينة والزوج منكر لذلك فالقول قوله مع يمينه بعد هذا ينظر ان كان ما اقر الزوج وحلف عليه يكفيها هو يبلغ به
الكفاية في المونة كما لو ثبت الصلح بذلك القدر بانفاقهما وقد مر هذا من قبل قال واذا وقع الاختلاف بين الزوج والمراة
فيما مضى من المدة من وقت الفرض او من وقت الصلح فالقول قول الزوج والبينة بينة المراة لانها تدعي زيادة دين والزوج
منكر فيكون القول قوله مع يمينه قال واذا ادعى الزوج الانفاق وانكرت المراة فالقول قولها مع اليمين كما في سائر الديون

النوع السابع في الكفالة في النفقة وفي الابراء عنها

قال واذا اخذ من الزوج كفيلا بالنفقة ومعناه ان الزوج لا يجبر على
اعطاء الكفيل بالنفقة لا قبل النفقة ولا بعدها هكذا ذكر الحاكم في المختصر وذكر الخصاف في ادب القاضي ان المراة اذا اخذت
زوجها بنفقتها وهو يريد ان يغيب فقال القاضي لا اكفل لا ينفق شهرا فيه اعلى قول ابي حنيفة رحمه الله على اعطاء الكفيل وعلى قول
ابي يوسف يجبر على اعطاء الكفيل بنفقة شهر واحد وذكر الخصاف في النفقات على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجبر على اعطاء الكفيل
بنفقة شهر واحد ولم يذكر الخلاف في المختصر بل ذكره مطلقا لانه لا يجبر وانما لا يجبر لان اعطاء الكفيل تبرع والمرء لا يجبر على التبرعات فصار
كالدين المؤجل اذا اراد صاحب الدين ان ياخذ منه كفيلا قبل حلول الاجل مخافة ان يغيب عند حلول الاجل فانه لا يجبر على ذلك
كذا هنا قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب النكاح وقد روي عن ابي يوسف انه اذا قالت المراة انه يريد ان يغيب
ولا يترك لي نفقة امره القاضي ان يكفل لها بنفقة شهر ويعطيها كفيلا بنفقة شهر وذكر الخصاف عن ابي يوسف ان القاضي يسال الزوج
انك لم تغيب فان قال شهرا ياخذ منه كفيلا بنفقة شهر وان قال شهرين ياخذ منه كفيلا بنفقة شهرين وهكذا وفي كتاب الاقضية
في رجل ضمن لامراة عن زوجها النفقة والمهر عن زوجها قال ضمان النفقة باطل لانه ما لا غير واجب لان النفقة لم تجب بعد قال
الا ان يسمي لكل شهر شيئا ومعناه ان الزوج مع المراة يصطلحان على شي معلوم من النفقة كل شهر ثم يضمنه رجل فحينئذ يجوز الضمان
لان بهذا الاصطلاح تجب النفقة فيصح ولكن لا يلزمه يعني الكفيل الا نفقة شهر لان العمل بحقيقة كل هنا متعذر لانه لا يمكن صرفها
الى الابد لانها لا ينتهي الى الابد ولا يمكن القول بتجويز الكفالة عند الشهر الثاني كما في الاجارة اذا اجر دارا كل شهر
لانه ليس معنى الكفالة على التجدد لانها تضم الذمة الى الذمة في حق المطالبة والذمة لا تتجدد ساعة فساعة فاذا تعذر العمل
بحقيقة كل نعت فصار كانه ضمن بنفقة شهر ولو كان كذلك لا يلزم اكثر من شهر واحد كذا هنا وهذا معنى قول ابي حنيفة
ان كلمة كل اذا اضيفت الى ما لا يدرك منتهاه يراد به الواحد وشبه في الكتاب هذا برجل ضمن لامراة فرض لها القاضي على
زوجها من النفقة كل شهر فان ذلك يلزمه لشهر واحد وجه ما ذكرنا الا ان يقول ما دامت امراته او عشرة اشهر فحينئذ يلزمه
كما التزم قال وان اعطاها الزوج كفيلا بالنفقة كل شهر عشرة قال ابو حنيفة رحمه الله على شهر واحد وقال ابو يوسف يقع ذلك
على الابد ما داما زوجين هكذا ذكر الخصاف في النفقات وهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي في شرح نكاحه وذكر الحاكم في المختصر
ان الكفالة تنصرف الى شهر واحد من غير ذكر خلاف فيحتمل ان يكون المذكور في المختصر قول ابي حنيفة رحمه الله وجه قول ابي يوسف
ان المطلق فيما يحتمل التابيد ينصرف الى الابد وكانه نص عليه ولو نص على الابد فقال كفلت بنفقة كل شهر عشرة ابدا
او ما دمتما زوجين يقع على الابد ما داما زوجين وتصح الكفالة كذا هنا وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان العمل بكلمة
كل متعذر في الكفالة لان كلمة كل اذا اضيفت الى جملة من الاعداد فلا يتناول كل عدد من تلك الجملة على سبيل الانفراد الا ي

انه لو قال كل امراة اتزوجها فهي طالق يحنث بنكاح كل امراة تزوجها كانه عقد اليمين عليها لا غير ولا يشترط الجماعة لوقوع
الحنث واذا تناول كل عدد من الجملة على سبيل الانفراد ولو صحت الكفالة في الشهر الثاني والثالث وقد تناولت الكفالة الشهر
الثاني والثالث كما تناولت الشهر الاول لانهما بلفظ واحد وعقدين مختلفين احدهما مرسل والاخر مضاف الى وقت في المضاف
والمرسل يتضادان دون شك اذا تعذر العمل بكلمة كل لغت كلمة كل فصار كانه قال كفلت بنفقة شهر ونظيره الاجارة اذا اجر دارا
كل شهر بعشرة تنصرف الاجارة الى شهر واحد كانه قال اجرتك شهرا ولهذا كان لصاحب الدار ان يخرجه متى جاء راس الشهر الثاني كذا
هنا بخلاف ما لو قال كفلت لك بنفقة كل شهر عشرة ابدا ما عشت كان الضمان صحيحا كما قال لان هناك المذكور وقت واحد
وهو العمر فيكون هناك عقدا واحدا فتصح الكفالة بنفقة جميع العمر كان العمر انه اسم وقت واحد بمنزلة ذكر السنة
او ما اشبه ذلك ولو قال كفلت لك بنفقة سنة او عشرة اشهر صحت الكفالة وانصرفت الى العقد المذكور لكون الوقت واحدا
كذا هنا اما في قوله المذكور اوقات مختلفة فكان الثلث عقودا مختلفة قال وان كفل بنفقتها على زوجها ابدا او ما داما زوجين
فان ذلك جائز واراد بالابد ما داما على النكاح لان لفظة الابد فيما بين الزوجين على انتهاء النكاح لو مات احدهما او انقطع
بينهما فلا نفقة لها على الكفيل هكذا ذكر في ادب القاضي للخصاف وذكر الخصاف في نفقاته ان هذا يتناول زمان العدة ايضا وهذا لان الكفيل
بنفقتها ما دام النكاح باقيا هنا باق من جهة وانما صحت الكفالة في هذه المسئلة الى وقت الى انتهاء النكاح من كل وقت هنا واحد
فكان العقد واحدا ثم فرق بين هذه المسئلة وبينما اذا كفل لها بنفقة ولدها ابدا ومطلقا كان باطلا وانكان الوقت واحدا
لان نفقة الاولاد لا تجب على التابيد ما دام حيا فانه اذا بلغ تسقط النفقة عن الاب كذلك اذا ايسر اما نفقة المراة تجب على
التابيد ما دام النكاح قائما وكذلك اذا ايسر اما نفقة المراة تجب على التابيد ما دام النكاح فانما هو سرم كانت او معسرة
فلهذا افترقا وفرق بين هذه المسئلة وبينما اذا كفل بنفقة خادمها ما عاش حيث لا يجوز لان نفقة الخادم لا تجب ما عاش
لان استحقاق الخادم النفقة باعتبار الحاجة الى الخدمة وربما يستغني المراة عنها ساعة فساعة فكان نحوها لا اما نفقة المراة
تجب ما بقي النكاح وذكر في الفتاوى في امراة قالت لزوجها بري من نفقتي ابدا ما كنت امراتك لا يصح هذا الابراء لان
صحة الابراء يعتمد الوجوب او قيام سبب الوجوب ولم يوجد شي من ذلك هنا على ما ياتي في نوع الصلح عن النفقة ان شاء
الله تعالى ولو بعد ما فرض لها القاضي نفقة كل شهر لو قالت ذكر قبل ان يمضي يا ذا من وقت الفرض بري من نفقة الشهر الاول
لا غير ولو قال بعد ما مضى شهر صحت البراة لما مضى دون ما بقي واعتبر بالابراء عن اجرة الغلام الذي اجره سنة ومضى عليا
ذلك بعض السنة صح الابراء لما مضى دون ما بقي وكذلك لو اجره شهرا بكذا او كل سنة بكذا ثم ابراه عن الاجر صح للشهر الاول وللسنة
الاولى كذا هنا والله اعلم

النوع الثامن في الصلح عن النفقة

قال واذا صالحت المراة زوجها من نفقتها على ثلاثة دراهم
كل شهر فهو جائز وكان ينبغي ان لا يجوز لان الصلح من نفقتها ابراء العوض فيعتبر بالابراء بغير عوض وذلك لا يصح لما قلنا
ان النفقة بالحال ليست بواجبة وانما تجب شيئا فشيئا والجواب هذا انما يستقيم ان لو كان جواز الصلح عن النفقة بطريق
المعاوضة وجواز هذا الصلح ليس بطريق المعاوضة انما كان بطريق انه تقدير لنفقتها بكل شي معلوم جائز وهذا بخلاف
الاجر واذا ابرا المستاجر عن الاجرة قبل استيفاء المنفعة حيث تجوز لان هناك ثبت الوجوب وهو العقد موجود
فقام مقام حقيقة الوجوب في حق صحة الابراء فكان ابراء بعد الوجوب اما هنا سبب وجوب النفقة في المستقبل هو الاحتباس
في الاستقبال وانه غير موجود للحال ثم الاصل في جنس مسائل الصلح عن النفقة من الزوجين متى حصل بشي يجوز للقاضي ان
يفرض على الزوج في نفقتها حال يعتبر الصلح منهما تقديرا للنفقة ولا يعتبر معاوضة سوا كان هذا الصلح قبل فرض القاضي
النفقة قبل تراضي الزوجين على شي لكل شهر واذا وقع الصلح على ثوب او على عبد ينظر ان كان الصلح منهما قبل قضاء
القاضي لها بالنفقة وقبل تراضيهما على شي لكل شهر يعتبر الصلح منهما تقديرا وبعد تراضيهما على شي لكل شهر يعتبر
هذا الصلح منهما معاوضة وفائدة اعتبار التقدير ان يجوز الزيادة على ذلك والنقصان عنه وفائدة اعتبار المعاوضة
ان لا يجوز الزيادة على ذلك ولا يجوز النقصان عن ذلك فعلى هذا القول يخرج جنس هذه المسائل قال واذا الحت المراة
زوجها على ثلاثة دراهم لكل شهر فقالت المراة لا يكفيني هذا القدر كان لها ان تخاصمه حتى يزيدها مقدار ما يكفيها اذا كان

الزوج موسرا انما كان هكذا لان صلحها لا يكون اقوى من قضاء القاضي ولو قدر لها نفقتها في كل شهر مقدارا لا يكفيها كان لها ان تطالبه
بتمام كفايتها فهنا اولى واذا اصالحت المراة زوجها على ثلاثة دراهم نفقة كل شهر ثم قال الزوج لا اطيق ذلك فانه لا يصدق في ذلك
لانه التزمه باختياره وذلك دليل على كونه قادرا على اداء ما التزم فاذا قال لا اطيق فقد ادعى خلاف ما كان ثابتا فلا يصدق
ويلزمه جميع ذلك قال في الكتاب الا ان يعرف القاضي عن حاله بالسوال من الناس فاذا اخبروه انه لا يطيق ذلك نقص عنه واوجب عليه
قدر طاقته الا ترى انه في الابتداء لو علم القاضي ان الزوج لا يطيق هذا المقدار لا يفرض عليه ذلك المقدار ولو فرض مقدار طاقته
فاذا علم في الانتهاء يرفع عنه الزيادة على قدر طاقته ايضا او تبرئه المراة بنفسها لان النفقة حق المراة وكان لها ان ترضى بدون
حقها او ترخص السعر فيكفيها دون ذلك فالقاضي يرفع عنه قدر الزيادة وهذا لما ذكرنا ان المعتبر في النفقة بقدر الكفاية والكفاية
حاصلة بدون الزيادة فيرفع عنه الزيادة قال فان لم يمض شهرها السنة حتى صالحها من هذه الدراهم على شيء ان كان شيئا
يجوز للقاضي ان يفرض في نفقتها على الحر ما اذا صالح من هذه الدراهم على ثلاثة مخاتيم دقيق بعينه او بغير عينه يعتبر هذا الصلح
تقديرا للنفقة وان كان شيئا لا يجوز للقاضي ان يفرض في نفقتها على الحر يعتبر الصلح الثاني معاوضة وابراء اعتبار التقدير والمعاوضة
قد ذكرنا قبل ذلك قال محمد رحمه الله في الكتاب عقيب هذه ولا يشبه هذا الديون يريد اذا كان لرجل على اخر ثلاثة دراهم فصالحه
من الدراهم على ثلاثة مخاتيم دقيق بغير عينها لا يجوز الصلح والفرق ان في سائر الديون الصلح منها معاوضة لان الدين كان واجبا
وقت الصلح فاعتبر الصلح معاوضة فكان هذا بيع دين بدين فلا يجوز الا بقبض الدقيق في المجلس فاما هنا قبل مضي الشهر
فالنفقة لا تصير دينا فلم يكن الصلح الثاني معاوضة بل كان تقديرا للنفقة حتى لو مضى الشهر وصارت الثلاثة دراهم دينا ثم
صالحته على ثلاثة مخاتيم دقيق بغير عينها لا يجوز الصلح ايضا لما قلنا قال واذا اصالحت المراة زوجها على ثلاثة دراهم نفقة
كل شهر ثم ان الزوج اعطاها كفيلا بعد الصلح جاز لان الكفالة بعد الصلح والصلح بينهما تقدير للنفقة كفالة بالنفقة
والكفالة بنفقة المراة جائزة اذا حصلت الكفالة بعد فرض القاضي وبعد اصطلاح الزوجين على شيء لان نفقة الدين
تصير دينا بقضاء القاضي وباصطلاحهما على شيء لكل شهر فالكفالة حصلت بدين واجب فيجوز وكذلك الصلح عن نفقة
الاقارب على هذا لان النفقة تستحق بالزوجية مرة وبالقرابة اخرى فكان الجواب في نفقة الاقارب كالجواب في نفقة الزوج
وهذا على الرواية التي تقول بان نفقة الاقارب تصير دينا بقضاء القاضي او بالاصطلاح على شيء مقدر اما على الرواية التي
لا تصير دينا لا تجوز الكفالة لان الكفالة حصلت بما ليس بواجب قال في الكتاب والذي ذكرنا من الجواب في الصلح عن النفقة
فكذلك في الصلح عن الكسوة للحاجة والمعتبر فيها الكفاية كما في النفقة قال واذا اصالح الرجل امراته من كسوتها على درع يهودي
وملحفة زطي وخمار سابوري ولم يسم طوله وعرضه ورقعه جاز لان الثوب غير حقها لان حقها في المطعوم والملبوس وانه
واجب بدلا عما ليس بمال وهو الاحتباس المستحق عليها بسبب النكاح والثوب اذا كان معلوم الجنس يجوز ان يجب دينا
في الذمة مجهول الوصف بدلا عما ليس بمال كما في الخلع والنكاح واذا اصالح امراته من نفقة سنة على ثوب دفعه اليها فهو جائز
على ما ذكرنا فان استحق الثوب بعد ذلك ينظر ان وقع الصلح على الثوب بعدما فرض القاضي لها النفقة او بعدما اصطلحا
على شيء لنفقة كل شهر ثم وقع الصلح عن ذلك على هذا الثوب فانها ترجع بما فرض لها القاضي من النفقة وبما وقع عليه اولا لان
النفقة صارت دينا على الزوج بمضي المدة فاذا اخذت ثوبا مقابلة النفقة صارت مشترية لهذا الثوب بما وجب لها على
الزوج من المال ويستوي فيما ينفسخ باستحقاق الثوب بالرد بالعيب فيثبت لها الرجوع بثمنه وذلك ما فرض لها واما اذا
وقع ابتداء الصلح على الثوب فانها ترجع بقيمة الثوب لان ابتداء الصلح اذا وقع على الثوب فالثوب انما ملكها ازاء ما ليس
بمال وهو الاحتباس المستحق عليها بعقد النكاح والثوب اذا ملكها ازاء ما ليس بمال فعند الاستحقاق يثبت الرجوع
بقيمة الثوب كما في النكاح والخلع وهو نظير ما اذا وقع الصلح عن نفقة المراة على وصيف وسط ولم يجعل له اجلا او جعل له اجلا
فان كان قبل فرض القاضي قبل اصطلاحهما جاز لان النفقة غير واجبة في هذه الحالة فيكون الوصيف بدلا عن الاحتباس
الذي ليس بمال والحيوان يثبت دينا في الذمة بدلا عما ليس بمال حالا او موجلا وان كان هذا الصلح بعد فرض القاضي
او بعد اصطلاحهما لا يجوز لان الحيوان هنا بدل عن النفقة والنفقة مال والحيوان لا يجب دينا في الذمة بدلا عما هو

مال قال واذا كان للرجل امراتان احداهما حرة والاخرى امة بوأها المولى بيتا فصالحها عن النفقة وقد شرط للامة اكثر مما شرط للحرة
جاز لان المعتبر في النفقة مقدار الكفاية وقد يكفي للحرة ما لا يكفي للامة فرع الكتاب على مسئلة الامة اذا بوأها المولى بيتا
يجوز وصالح الامة على النفقة فكذا يجوز صلح مولى الامة وهذا لان كل واحد منهما حط عن النفقة اما الامة فظاهر واما
المولى فلان احيانا المال للمولى وكان كل واحد منهما اذا حط عن النفقة فانهما صالحا عن حقه فيجوز بخلاف النفقة على امرها فان كان المولى
لم يبوئها بيتا فصالح زوجها عن نفقتها لم يجز هذا الصلح وكان له ان يرجع عن ذلك لانها صالحت عما ليس حقا لها فانه لا نفقة لها متى لم
يبوئها المولى بيتا وكذلك اذا صالح الرجل امراة عن نفقتها ونكاحها فاسد لا يجوز لانه صالحها عما ليس حقا لها فان النفقة لا تستحق بالنكاح
الفاسد والحاصل ان الصلح عن النفقة في كل موضع لا نفقة ثمة باطل قال واذا اصالحت المراة زوجها عن نفقتها كل شهر على اكثر من
نفقتها زيادة لا يتغابن الناس في مثلها فان الزوج يلزمه نفقة مثلها ولا يلزمه الزيادة على ذلك لان الزوج في الزيادة على نفقة
مثلها متبرع فان شاء امضى تبرعه وان شاء لم يمض قال واذا كانت المراة مكاتبة بوأها المولى بيتا صالحت زوجها عن نفقتها
او مهرها جاز لانها صالحت عما هو حقها وكذلك العبد المحجور عليه اذا صالح عن نفقة امراته وقد تزوج باذن المولى جاز لان
الاذن بالنكاح اذن بالانفاق لانه لا بد منه فاذا كان له الانفاق كان له الصلح عن النفقة لان في الصلح ايفاء النفقة وكذلك
المكاتب اذا صالح امراته عن نفقة كل شهر جاز كما جاز عن العبد المحجور بطريق الاولى **النوع التاسع في ايجاب النفقة في النكاح
الذي لم يعرف ثبوته** قال رجل ادعى نكاح امراة وهي تجحد واقام عليها شهودا لم يكن على الزوج النفقة لانه تبين انها منكوحة ممنوعة
عن الزوج لا بفعل الزوج وان ادعت امراة على رجل انه تزوجها وهو يجحد ذلك فاقامت عليه بينة والقاضي لا يعرف الشهود
واحتاج الى المسئلة لا يجب لها النفقة لان النفقة لم تكن واجبة لها بيقين فلا يجب بالشك فرق بين هذا وبينما لو شهد شاهدان على
رجل انه طلق امراته ثلاثا وقد دخل بها وهي تدعي الطلاق او تنكره والقاضي لا يعرف الشهود منع القاضي للزوج من الدخول عليها الى
ان يعرف ويقضي القاضي لها على الزوج بالنفقة اذا طلبت ذلك لان النفقة كانت مستحقة لها على الزوج بيقين والان وقع الشك في
السقوط ان كانت مطلقة لا تسقط وان كانت منكوحة تسقط لانها ممنوعة لا بفعل الزوج فلا تسقط بالشك فرع على مسئلة
النكاح فقال ان راى القاضي ان يقضي لها بالنفقة لما راى من المصلحة ينبغي ان يقول لها اذ كنت امراته فقد فرضت لك نفقة كل
شهر كذا ويشهد على ذلك فاذا مضى وقد استدانت على الزوج ان عدلت تلك البينة اخذته بنفقة تلك الاشهر منذ فرض لها لانه
اذا عدلت الشهود تبين انها كانت منكوحة ممنوعة عن الزوج وهو الجحود وان لم تعدل الشهود لم يكن لها عليه شيء قال ولو
ان اختين ادعت كل واحدة منهما ان هذا الرجل زوجها وهو يجحد ذلك فاقامت كل واحدة منهما شاهدين على النكاح ولم توقت
البينتان وقت النكاح لكن اقامت احداهما بينة على اقراره انه تزوجها على الف درهم وانه دخل بها واقامت الاخرى بينة
على اقراره انه تزوجها على مائة دينار وانه دخل بها والقاضي في مسئلة الشهود فطلبتا النفقة جعل القاضي لهما نفقة امراة واحدة
هكذا ذكر في الكتاب وعلى قياس المسئلة الاولى ينبغي ان لا يفرض لانه وقع الشك في وجوب نفقة كل واحدة منهما مع هذا فرض
لها نفقة امراة واحدة بينهما انما كان كذلك لان احدى البينتين تعدل غالبا وكان نكاح احداهما ثابتا غالبا فلا يقع
الشك في الوجوب بخلاف المسئلة الاولى واذا قضى القاضي بنفقة امراة واحدة وليست احداهما باولى من الاخرى
كان ذلك بينهما قال فان عدلت البينتان حكم لكل واحدة بالمال الذي اقامت عليه البينة استحسانا والقياس ان الحكم لكل
واحدة منهما بنصف المال الذي قامت عليه البينة وبالاقل من نصف المال الذي قامت عليه البينة ومن نصف مهر مثلها وان
اقامت احداهما بينة على اقراره بالدخول بها دون الاخرى تقضى للمدخول بها بالمهر الذي قامت عليه البينة ولم تدع كل واحدة
الدخول اصلا والشهود لم يتعرضوا لاقرار الزوج بذلك تفرق بينهما ويكون لها نصف المال بينهما وفي كل موضع وجبت
النفقة وجبت السكنى مع ذلك وهو النوع العاشر من هذا الفصل وهذا لان الله تعالى اوجب السكنى مقرونة بالنفقة
قال الله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم وفي قراءة ابن مسعود رضي الله عنه اسكنوهن من حيث سكنتم
وانفقوا عليهن من وجدكم لانها تحتاج الى السكنى لحاجتها الى النفقة قال وللزوج ان يسكنها حيث احب لكن بين جيران
صالحين قال فان اراد الزوج ان يسكنها مع امه او ابنه وطلبت المراة منزلا على حدة فلها ذلك وقد ذكرنا هذه المسئلة

مع فروعها في كتاب النكاح من هذه النسخة قال فان اسكنها في منزل ليس معها احد فشكت الى القاضي ان الزوج يضربها ويؤذيها
وسالت القاضي ان يامره بان يسكنها بين قوم صالحين يعرفون احسانه واساته فهذه المسئلة ذكرناها في كتاب النكاح
ايضا

الفصل الثاني في نفقة المطلقات

هذا الفصل يشتمل على انواع ايضا

النوع الاول في بيان من يستحق النفقة من المطلقات ومن لا تستحق

اجمع العلماء على ان المطلقة طلاقا رجعيا تستحق النفقة والسكنى ما دامت العدة قائمة
سواء كانت حائلا او حاملا وهذا لان بعد الطلاق الرجعي النكاح قائم وانما اشرف على الزوال عند انقضاء العدة وذلك غير مسقط
للنفقة كما اذا آلى او علق طلاقها بمضي شهر واما المبتوتة فلها النفقة والسكنى ايضا ما دامت في العدة حاملا كانت او حائلا
وهذا مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله لها السكنى ولا نفقة لها الا ان تكون حاملا والمبتوتة هي التي طلقها الزوج ثلاثا او طلقها
بعوض حتى وقع الطلاق بائنا عندهم جميعا حجة الشافعي في ذلك ما روي عن فاطمة بنت قيس قالت طلقني زوجي ثلاثا فلم
يجعل لي رسول الله صلى الله عليه وسلم نفقة ولا سكنى وقال لو كنت حاملا لكانت لك النفقة الا انا تركنا ظاهر هذا الحديث في حق
السكنى بالاجماع في النفقة بقي على ظاهره وحجتنا في ذلك ما روي عن عمر رضي الله عنه انه قال للمطلقة ثلاثا النفقة والسكنى
وهذا نص في الباب وما روي من الحديث فقد طعن فيه الاكابر من الصحابة والتابعين فلا يكون حجة والمعنى في ذلك
ان المراة ما دامت في العدة فهي محبوسة بحقه فيكون نفقتها عليه كما في حال قيام النكاح فرق بين المطلقة وبين المتوفى
عنها زوجها لان المتوفى عنها زوجها لا تستحق النفقة في تركة زوجها والمطلقة تستحق النفقة على الزوج وموضع الفرق
في طلاق المبسوط قال في الكتاب والنفقة واجبة للمعتدة طالت العدة او قصرت ويكون القول في العدة انها لم تنقض قولها
مع يمينها لانها امينة في الاخبار عما في رحمها وقول الامين مقبول واليه اشار ابي بن كعب في قوله من الامانة ان ائتمنت
المراة على ما في رحمها فان اقام الزوج بينة وان ادعت انها حبلى انفق عليها ما بينها
وبين سنتين من يوم طلقها لان عدة الحامل انما تنقضي بوضع الحمل والولد يبقى في بطن الى سنتين فان مضت
سنتان ولم تلد انقطعت النفقة لان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فان قالت كنت ظننت اني حامل ولم
احض يعني انا ممتدة الطهر الى هذه الغاية واظن هذا الذي بي ريح واذا اريد النفقة حتى تنقضي عدتي وقال
الزوج قد ادعت الحبل سنتان فالقاضي لا يلتفت الى قوله النفقة ما لم تنقض العدة لان هذا امر قد يشتبه فان
معرفة ما في الرحم حقيقة الى الله تعالى قال الله تعالى ويعلم ما في الارحام وتكون معذورة في ذلك فكان لها النفقة حتى
تنقضي عدتها تنقضي بثلاث حيض او بمرور لها في الاياس بمضي ثلاثة اشهر بعد ذلك فان حاضت في هذه الاشهر
بعد تلك الثلاثة استقبلت العدة بالحيض لانه تبين انها لم تكن آيسة والنفقة واجبة لها في جميع ذلك ما لم يحكم
بانقضاء العدة لانها محتبسة بعدتها منه وسئل ابو بكر عمن طلق امراته وكتم عن الناس فلما حاضت حيضتين
وطيها فحبلت ثم اقر بطلاقها قال لها النفقة ما لم تضع حملها لان انقضاء عدتها بوضع الحمل قال وان طلق الزوج امراته
وهي صغيرة ولم تحض بعد وقد دخل بها ومثلها يجامع فعدتها ثلاثة اشهر على ما عرف في كتاب الطلاق وينفق عليها ما دامت العدة
قائمة لما ذكرنا وهذا اذا لم يكن المراة مراهقة فاما اذا كانت مراهقة فعدتها لا تنقضي بثلاثة اشهر بل يتوقف في حالها
الى انها هل حبلت بذلك الوطي ام لا فينبغي ان يدر عليها النفقة ما لم يظهر فراغ رحمها هكذا حكي عن الشيخ الامام الجليل
ابي بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله فلو انها حاضت في هذه الاشهر الثلاث يستانف العدة بالحيض ويكون
لها النفقة حتى تنقضي عدتها لما ذكرنا قال ويعتبر في هذه النفقة ما يكفيها وهو الوسط من الكفاية وهي غير مقدرة لان هذه
النفقة نظير نفقة النكاح يعتبر فيها ما يعتبر في نفقة النكاح ثم نفقة العدة ابدا النفقة النكاح حال قيام النكاح
يستحق النفقة حال قيام العدة وكل امراة لا تستحق النفقة حال قيام النكاح لا تستحق حال قيام العدة فان المولى
اذا بوى للامة بيتا كما استحقت النفقة حال قيام النكاح لا تستحق النفقة بعد الفرقة ايضا اذا ثبت هذا فنقول
المعتدة اذا لم تخاصم في نفقتها ولم يفرض لها القاضي شيئا حتى انقضت العدة فلا نفقة لها لان النفقة في حالة العدة
وان كان الزوج غائبا فاستدانت عليه ثم قدم بعد انقضاء العدة يقضى عليه بنفقة مثلها وهو قول ابي حنيفة

الاول

الاول ثم رجع وقال لا يقضى كما في نفقة النكاح واما اذا فرض القاضي لها النفقة في حالة العدة وقد استدانت على الزوج
او لم تستدن ثم انقضت عدتها قبل ان تقبض شيئا من الزوج فان استدانت بامر القاضي كان لها ان ترجع على
الزوج بذلك لان استدانة المراة بامر القاضي وللقاضي ولاية متكاملة بمنزلة استدانة الزوج بنفسه واما اذا استدانت
بغير امر القاضي او لم تستدن اصلا هل ترجع على الزوج بذلك ام لا قال شمس الائمة رحمه الله في شرح ادب القاضي في كلام
قال الشيخ الامام الاجل الشهيد والظاهر عندي انه لا تسقط واشار شمس الائمة الرضي الى انه تسقط حيث علل فقال سبب
استحقاق هذه النفقة العدة والمستحق بهذا السبب في حكم الصلة فلا بد من قيام السبب لاستحقاق المطالبة الا ترى ان
الذمي اذا اسلم وعليه خراج راسه لم يطالبه بشي منه فكذا هنا وهو الصحيح قال الخصاف في نفقاته وكل نكاح كان الزوجان
يتوارثان على انه لو مات احدهما فطلقها فيه الزوج وقد دخل بها فان لها منه النفقة والمهر دخل بها قال رحمه الله في شرحه
وهذا الاصل غير سديد على قول ابي حنيفة فان الذمي اذا تزوج بامة فانها تستحق النفقة عنده ولا يتوارثان لو مات احد
وكما تستحق المعتدة النفقة تستحق الكسوة لان المعنى يجمعهما وهو الاحتباس فان في الكتاب لم يذكر كسوتها لانها لا تبقى في العدة
من يحتاج الى الكسوة غالبا حتى لو احتاجت يفرض لها ذلك ايضا والدليل على ان المعتدة تستحق الكسوة انها تستحق
النفقة كما تتناول الطعام تتناول الكسوة قال هشام في نوادره قلت لمحمد رحمه الله النفقة هي الطعام وحده قال لا بل
الطعام والكسوة قال في الكتاب في كل موضع وجبت على الزوج نفقة العدة يجب عليه مؤنة السكنى فعليه ان يسكنها
وان لم يكن للزوج منزل مملوك يكتري منزلا لها ويكون الكرا على الزوج لان الاسكان عليه وان كان الزوج معسرا
تؤمر المراة ان تستدين الكرا او يوكل ثم ترجع على الزوج اذا ايسر كما هو الحكم في النفقة حال قيام النكاح ثم الاصل بعد
هذا ان الفرقة متى وقعت بين الزوجين ينظر ان كانت الفرقة من جهة الزوج فلها النفقة سواء كانت الفرقة بمعصية
او بغير معصية وان كانت بحق فلها النفقة وان كانت بمعصية فلا نفقة لها وان كانت الفرقة بمعنى من جهة
غيرها فلها النفقة وهذا لان النفقة صلة وعصيان من لا يستحق الصلة لا يؤثر في بطلان الصلة اما عصيان
من يستحق الصلة يؤثر في ذلك واعتبر هذا بالوارث اذا قتل المورث ان كان بحق لا يحرم عن الميراث وان كان بغير
حق يحرم كذا هنا اذا عرف هذا الاصل فنقول الملاعنة لها النفقة والسكنى لان الفرقة باللعان فرقة بطلاق وكانت
جائية من قبل الزوج وكذلك البائنة بالخلع والايلاء وردة الزوج ومجامعة الزوج امها تستحق النفقة لان هذه
الفرقات كلها من قبل الزوج بعد ان كانت مستحقة للنفقة في اصل النكاح فيبقى هذا الحق ببقاء العدة وامراة العنين
اذا اختارت الفرقة فلها والسكنى وكذلك المدبرة وام الولد اذا اعتقها عند زوج قد دخل بها فلها النفقة والسكنى
وكذلك الصغيرة اذا ادركت فاختارت نفسها فلها النفقة والسكنى وان جاءت الفرقة من قبل المراة في هذه المسائل
الا ان الفرقة ما جاءت بسبب هو معصية وكذلك اذا وقعت الفرقة بسبب عدم الكفاءة بعد الدخول فلها النفقة
لان الفرقة جاءت عن مستحق والمنكوحة اذا ارتدت او طاوعت ابن الزوج حتى وقعت الفرقة لا نفقة لها وفرق بين
النفقة وبين المهر فان الفرقة اذا جاءت من قبل المراة قبل الدخول سقط المهر سواء كانت عاصية او محقة والفرق
وهو ان المهر عوض من كل وجه ولهذا لا يسقط بموت احدهما فاذا فات المعوض بمعنى جاء من جهة من له العوض
يسقط حقه في المعوض اذ العوض لا يستحق بدون المعوض كالثمن في باب البيع اما نفقة الزوجات فعوض من
وجه صلة من وجه فاذا كان من العوض والصلة اعتبرناه عوضا متى جاءت الفرقة بسبب هي في ذلك عاصية والعوض يسقط
متى فات العوض من جهة من له الحق في العوض كما في المهر ومن حيث انها صلة لا يسقط وان فات المعوض من جهتها
اذا كانت في ذلك محقة والصلات تجب بلا عوض كنفقة الاقارب ثم قال في الكتاب المنكوحة اذا ارتدت حتى وقعت الفرقة
لا نفقة لها اصرت على ذلك او رجعت عن الردة وتابت ففرق بين هذا وبينما اذا نشزت فطلقها الزوج ثم تركت النشوز فانها
تستحق النفقة ما دامت العدة باقية وهنا قال اذا اسلمت في العدة بانها لا تستحق النفقة والفرق وهو ان في الردة المسقط
النفقة فرقة جاءت من قبلها بسبب هو معصية وهذا لا يقع السقوط فان تلك المسئلة المسقط هو النشوز دون الفرقة

الجاية من قبلها لان الفرقة لا تقع بالنشوز فاذا عادت المراة الى بيت الزوج ارتفع النشوز فارتفع النشوز المسقط فعاد حقها في
النفقة ثم ما ذكر في الكتاب ان المختلعة تستحق النفقة فكذلك انما يكون اذا وقع الخلع مطلقا فاذا شرط في الخلع ان لا سكنى لها
ولا نفقة فلها السكنى ولا نفقة لها لانها بهذا الشرط اسقطت النفقة والسكنى والنفقة حق المراة والسكنى في بيت العدة كما هو حقها
فهو حق الشرع فاسقاطها ان عمل في حقها لا يعمل في حق الشرع حتى لو شرط الزوج في الخلع ان لا يكون عليه مونة السكنى ورضيت المراة
ان تسكن في بيت نفسها او تلتزم مونة السكنى من مالها بان كانا يسكنان في بيت بكراء صح ويجب الاجر عليها لان ذلك محض حقها ثم فرق بين
هذا وبينما اذا ابرات المراة زوجها عن النفقة قبل ان تصير النفقة دينا في الذمة فانه لا يصح ذلك بالاتفاق واذا شرط في عقد الخلع براءة الزوج
عن النفقة صح والفرق وهو ان الابراء اذا شرط في الخلع كان ابراء بعوض يكون استيفاء لما وقعت البراءة عنه لان العوض قائم مقام
ما وقعت البراءة عنه والاستيفاء قبل الوجوب جائز فانها اذا اخذت نفقة شهر جملة جاز فاما في غير الخلع الابراء انما حصل بغير عوض
فيكون اسقاطا محضا واسقاط الشي قبل الوجوب لا يصح بالاتفاق وكذلك الجواب في نفقة هو مونة الولد وهو مونة الرضاع
بسبب الخلع ان لم تشترط ذلك في الخلع وان شرط في الخلع بان قال سنة او سنتين او ثلاث جاز وما لا فلا وقد ذكرنا هذه المسئلة
مع ما فيها من اختلاف الروايات في كتاب الطلاق في فصل الخلع واذا وقعت حتى جاز ان مات الولد قبل تمام المدة فالزوج يرجع عليها
بما بقي من اجر مثل الرضاع الى تمام المدة هكذا ذكر في الكتاب الحيلة في ذلك حتى لا يرجع ان تقول المراة للزوج حتى يقول لها والزوج على
هذا الوجه خالعتك على اني بري من نفقة الى سنتين ان مات في بعض السنة فلا رجوع عليك قال في الكتاب وفي فصل الخلع في كل موضع
لم يصح الابرا عن السكنى ينظر ان كان المنزل ملكا للزوج ينبغي ان يخرج الولد من المنزل ويعتزل عنها ويتركها في ذلك المنزل الى ان تنقضي
عدتها وكذلك ان كان المنزل بكراء وان استكرا لها منزلا اخر يجوز لكن الافضل ان يتركها في المنزل الذي كانا يسكنان فيه قبل الطلاق
هذا هو الكلام في الطلاق البائن فاما اذا كان الطلاق رجعيا بعد ذكر الخصاف في نفقاته اذا ان يسكنها في المنزل الذي كانا يسكنان
فيه قبل الطلاق لانه لا يجب على الزوج ان يعتزل عنها وكان له ان يسكنها ايضا في ذلك المنزل لكن الزوج يخرج عن ذلك المنزل او
يعتزل عنها فكان له ان يسكنها في ذلك المنزل وهو فيه وفي الطلاق البائن يسكنها ايضا في المنزل لكن الزوج يخرج عن ذلك المنزل
او يعتزل عنها في ناحية قال واذا طلق الرجل امراته طلاقا بائنا وهي امة وقد كان بوأها المولى بيتا فعلى الزوج النفقة فان
اخرجها المولى لخدمته وكانت في العدة لا نفقة لها فان اعادها الى بيت الزوج وترك استخدامها فلها النفقة وهذا لان
نفقة العدة معتبرة بنفقة النكاح والجواب في نفقة النكاح على هذه التفاصيل فكذا في نفقة العدة فاما اذا كانت قبل
الطلاق في بيت المولى لم تعد الى بيت الزوج طلقها الزوج ثم عادت الى بيت الزوج بعد الطلاق فلا نفقة لها عند علمائنا
الثلاثة رحمهم الله فرقوا بين هذا وبينما اذا كانت ناشزة وقت الطلاق ثم عادت الى بيت الزوج فانها تستحق النفقة والفرق ان
في حق الامة النكاح حالة الطلاق لم يكن سببا لوجوب الاحتباس ولهذا لو اراد الزوج ان يعيدها الى منزله من غير رضا المولى
لم يكن له ذلك وبالطلاق زال النكاح من وجه فاذا عادت الى بيت الزوج وتحقق الاحتباس انما صار النكاح سببا من الوجه
الذي فات عن الوجه الذي هو زايل لا يصير سببا فلا يصير سببا بالشك والاحتمال اما في الحرة النكاح حالة الطلاق كان
سببا لوجوب النفقة لانه كان سببا لوجوب الاحتباس ولهذا اذا اراد الزوج ان يعيدها الى بيته كان له
ذلك شاءت او ابت الا انها بالنشوز فوتت الاستيفاء على الزوج فحرمت بالمنع من الاستيفاء ايضا فاذا عادت الى
بيت الزوج فقد تمكن الزوج من استيفاء ما عليها ايضا فرق بين هذا وبينما لو اخرجها المولى من بيت الزوج
بعد الطلاق ثم اعادها كان لها النفقة لان النكاح حالة الطلاق كان سببا لوجوب النفقة لكن السقوط كان لعارض
فاذا زال العارض ارتفع المسقط فيرتفع السقوط الا هنا بخلافه على ما مر قال وان زوج الرجل امراة رجلا بابن المولى
ولم يبوئها المولى بيتا حتى طلقها الزوج طلاقا رجعيا فان للسيد ان ياخذ الزوج حتى يبوئها بيتا يعني للمولى ان يخلي
بينها وبين الزوج في بيت واحد وينفق الزوج عليها حتى تنقضي العدة لان الطلاق الرجعي لا يقطع النكاح فان
كان الطلاق بائنا فليس للسيد ان ياخذ الزوج حتى يبوئها بيتا يعني لا يخلي بينها وبين زوجها في بيت واحد لان
الطلاق البائن يحرم الوطي وهل للمولى ان يطالب الزوج بالنفقة ما كانت معتدة ذكر الخصاف في نفقاته انه ذكر قال

الصدر

الصدر الشهيد برهان الائمة رحمه الله انه ليس لها النفقة وما ذكرنا من المسئلة قبل هذه المسئلة يصير رواية لما قال رحمه الله هذا
لانه لا تستحق النفقة حال قيام النكاح قبل البينونة وكل من لا يستحق النفقة حال النكاح لا يستحق بعد الطلاق وقد ذكرنا هذا
الاصل قبل هذا وفرع على هذه المسئلة فقال لو طلقها الزوج طلاقا رجعيا ثم اعتقها المولى كان لها ان تطالب الزوج حتى يبوئها بيتا
وينفق عليها لانها ملكت نفسها وان كان الطلاق بائنا فالزوج لا يخلو بها في بيت واحد لما قلنا وهي لا تاخذ بالسكنى وهل لها ان
تاخذ بالنفقة ذكر الخصاف انها ذكر الصحيح انه ليس لها ذلك لما قلنا قال واذا اعتق ام ولد له لا نفقة لها في العدة لانها لا تستحق
النفقة وهو ملك اليمين قبل الكل فسقطت النفقة الواجبة قبل العدة لو وجبت النفقة وجبت ابتداء والعدة لا تصلح لايجاب
نفقة لم تكن وكذلك لو مات المولى حتى عتقت ام الولد بموته لا نفقة لها في تركة الميت لكن ان كان لها ولد فنفقتها على الولد وان
كان الولد صغيرا على ما يأتي بيانه ان شاء الله تعالى قال محمد رحمه الله في الكتاب واذا اقر الرجل بحرمة امراته وقد دخل بها وفرق بينهما
فلها المسمى من المهر ونفقة العدة ومعنى هذه المسئلة ان الزوج ادعى فساد النكاح من الاصل او اقر بالحرمة واسند الحرمة
الى زمان في الماضي وهذا لان الزوج اقر على نفسه بالحرمة وعليه سقوط المسمى والنفقة فصدق في حق نفسه ولا في حقها واذا فرض
القاضي لها نفقة العدة فقالت المراة لم تنقض عدتي وقال الزوج قد انقضت عدتك فالقول قول المراة مع يمينها لانها امينة في الاخبار
عما في رحمها والقول قول الامين مع يمينه فيما جعل امينا فان حلفت اخذت النفقة وان نكلت صارت مقرة انه لا نفقة لها وانما اقرارها
حجة في حقها **نوع آخر في الاسباب المسقطة لهذه العدة** قال محمد رحمه الله المعتدة اذا وجبت لها النفقة كانت هي في العدة
بمنزلة الزوجة التي لم تطلق فما وجب لكن وجه التي لم تطلق ثمة فكذلك للمعتدة ما دامت في العدة وما خرجت به من النفقة
وهي زوجة تحرم به اذا كانت في العدة والمراد به اذا ارتدت عن الاسلام في عدتها فحبست حتى تتوب او حبست المعتدة في
الدين او خرجت للحج لانه لما فات حقيقة الاحتباس بهذه الاسباب فات منفعة صيانة ماء الزوج فلا تستحق النفقة فاما اذا لم يفت
الاحتباس في العدة بان ارتدت في العدة ولكن لا تحبس بعد انما هي في بيت الزوج او قبلت ابن الزوج او ما اشبه ذلك فانه لا تسقط
نفقتها حتى حصلت في العدة وان كان يسقط النفقة حال قيام النكاح وانما كان كذلك لان في حال قيام العدة اذا لم يفت الاحتباس
بسبب هذه الافعال كانت منفعته وهي صيانة الماء حاصلة للزوج فكان ما هو المقصود حاصلا للزوج فتستحق النفقة اما في حال
قيام النكاح فوت الاحتباس الذي هو مطلوب بالنكاح وهو الاحتباس لمنفعة الوطي ودواعيه فجوزيت بالحرمان فرع على ما اذا
ارتدت وحبست حتى سقطت النفقة فقال لو رجعت الى الاسلام فلها النفقة والسكنى لان استحقاق النفقة كان ثابتا لها
لكن السقوط كان لعارض وهو الحبس بالردة حتى تتوب فاذا اسلمت زال العارض فيعود الاستحقاق كما لو نشزت ثم عادت
الى بيت العدة فرق بين هذا وبينما اذا ارتدت وهي منكوحة حتى وقعت الفرقة وسقطت النفقة ثم اسلمت بعد ذلك فانه لا نفقة لا تعود
والفرق ان الفرقة في ارتداد المنكوحة انما وقعت بمعنى مضاف اليها وهو معصية فسقطت النفقة اصلا فلا تعود بعد ذلك اما
اذا ارتدت وهي معتدة فسبب الوجوب متقرر لكن امتنع الوجوب في بعض لعارض فاذا زال ذلك فيعود المنع كما في النشوز قال
فان كانت المعتدة حين ارتدت لحقت بدار الحرب ثم استاسرت او سبيت فاعتقت فلا نفقة لها لانها لما لحقت بدار الحرب مرتدة
فقد سقطت العدة وهذا الذي ذكرنا كله في الطلاق البائن والطلقات الثلاث **جينا الى الطلاق الرجعي** فنقول المعتدة بالطلاق
الرجعي اذا وطئها ابن الزوج او قبلها بشهوة وهي مطاوعة او ارتدت وحبست او لم تحبس فلا نفقة لها لان في الطلاق الرجعي الفرقة ما وقعت
بالطلاق فيكون وقوع الفرقة بسبب جرمها وهو معصية فيوجب ذلك سقوط النفقة ولا كذلك في الطلاق البائن والطلقات
الثلاث قال المعتدة اذا خرجت عن بيت العدة تسقط نفقتها هكذا روي عن الصحابة مطلقا وهذا عندنا ما دامت على النشوز فان
عادت الى بيت الزوج كان لها النفقة والسكنى كما في حال قيام النكاح ثم الخروج عن بيت العدة على سبيل الدوام ليس بشرط
لسقوط النفقة فانها اذا خرجت زمانا لا تستحق النفقة هكذا ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في ادب القاضي للخصاف في شرح احاديث
باب اجرات اثبات الوكالة قال واذا كانت ناشزة وقت الطلاق ثم عادت الى بيت الزوج بعد الطلاق تستحق النفقة هكذا ذكرنا
ان نفقة العدة ابقاء النفقة النكاح فيكون هذه الحالة معتبرة بحالة قيام النكاح والجواب حال قيام النكاح على هذا الوجه فكذا حال
قيام العدة وفي فتاوي النسفي المعتدة عن طلاق بائن اذا تزوجت في العدة ووجد الدخول فرق بينهما ووجبت عليها العدة

فيها لا نفقة على الزوج الثاني لان النكاح مع الزوج الثاني فاسد انما نفقتها على الزوج الاول لانها لا توصف بالنشوز عنه لتفرقها
منه هنا لان الطلاق باين والحلواني قال هكذا ذكر هنا وتاويل هذه المسألة ما اذا تزوجت وهي في العدة لم تخرج من بيت العدة
اما اذا خرجت من بيت العدة لا تستحق النفقة لما قلنا **نوع آخر في الصلح عن نفقة العدة** قال واذا صالح الرجل امراته عن
نفقتها ما دامت في العدة على دراهم مسماة لا تزيد عليها حتى العدة ينظر ان كان عدتها بالحيض لا يجوز الصلح وان كانت بالاشهر
جاز وانما كان هكذا لان العدة اذا كانت بالحيض فهذه النفقة مجهولة فلا يدري حصة كل يوم بعد الصلح لان كل يوم مضى
فنفقة ذلك اليوم تصير دينا لها على الزوج فيكون استيفاء ذلك لا محالة فاذا لم يكن حصة كل يوم معلومة يقع بينهما منازعة مانعة
من التسليم والتسلم ومثل هذه الجهالة تمنع جواز الصلح كما لو صالحت عن نفقتها مع الزوج ما دامت زوجة له على حال معلوم كان
الصلح باطلا فكذا هنا بخلاف ما اذا كانت عدتها بالاشهر لان هذه النفقة معلومة وهي ثلاثة اشهر فيكون حصة كل يوم يمضي في وقت
الصلح فكان الصلح جائزا قال واذا خلع الرجل امراته او طلقها باينا ثم صالحها من السكنى على دراهم فان هذا لا يجوز لان السكنى حال
قيام العدة وان كان من حقوق الزوج فيه حق الله تعالى ايضا فلو جاز هذا الصلح ادى الى ابطال حق الله تعالى فلا يجوز فان صالحها
من النفقة على دراهم ان لم يشترط في الخلع براءة عن النفقة جاز الصلح وان شرط في الخلع براءة عن النفقة لا يجوز الصلح لان المرأة
عن النفقة متى كانت مشروطة في الخلع صحيحة فهي انما صالحت عما لا حق لها فلا يجوز استشهد في الكتاب فقال الا ترى ان المنكوحة
نكاحا فاسدا اذا صالحت مع زوجها من النفقة على دراهم لا يجوز لانها صالحت عما لا حق لها فكذا هنا **نوع آخر في اختلاف الزوجين
في وقوع الطلاق وبيان احكام النفقة** قال الخصاف في نفقاته ولو ان رجلا قدم امراته الى القاضي وطالبته بالنفقة فقال الرجل
للقاضي كنت طلقتها منذ سنة وانقضت عدتها في هذه المدة وجحدت المرأة الطلاق فان القاضي لا يقبل قوله لان الطلاق ظهر بقوله في الحال
وهو في الاسناد يريد اسقاط النفقة عن نفسه فلا يصدق الا ببينة فان شهد له شاهدان بذلك فالقاضي لا يعرفهما فانه يامره بالنفقة
عليها لان وقوع الطلاق في ذلك الوقت لم يظهر بعد فان عدلت الشهود واقرت انها قد حاضت ثلاث حيض في هذه السنة فلا نفقة
لها عليه فان كانت اخذت منه شيئا ردته عليه لانه ظهر انها اخذت مال الغير بغير حق قال ولو شهد شاهدان على رجل انه طلق امراته ثلثا
وهي تدعي الطلاق او تنكر فينبغي للقاضي ان يمنع الزوج من الدخول عليها والخلوة معها ما دام القاضي مشغولا بتزكية الشهود يحتمل
ان يكونوا صدقة فعلى هذا التقدير كانت المرأة اجنبية ويحتمل ان يكونوا كذبة وعلى هذا التقدير كانت منكوحة فوجب المنع احتياطا
ولا يخرجها القاضي في هذه الوجه من منزل زوجها ان في الحاج ولكن يجعل معها امراة امينة تمنع الزوج من الدخول عليها وان كان
الزوج عدلا فرق بين هذا وبينما اذا طلق الرجل امراته ثلاثا وهو منزل ضيق فجعل بينهما سترا حايلا فانه يكفي ولا يحتاج الى المرأة امينة
اذا كان الزوج عدلا او فوض في موضع ونفقة الامينة هنا في بيت المال لانها مشغولة بمنع الزوج عن الدخول عليها والدخول
عليها حق الله تعالى احتياطا لامر الفرج فكانت عاملة لله تعالى فيكون نفقتها في مال الله تعالى وهو مال بيت المال فان طلبت المرأة من
القاضي النفقة وهي تقول طلقني او تقول لم يطلقني او تقول لا ادري اطلقني ام لم يطلقني فهذا على وجهين ان لم يكن الزوج دخل
بها فالقاضي لا يقضي لها بالنفقة لانه ان وقع الطلاق عليها فهي باينة من غير عدة ولا يجب لها النفقة وان لم يقع الطلاق عليها فهي محبوسة
عن الزوج والمنكوحة متى حبست عن الزوج لا تستحق النفقة وان كان قد دخل بها فالقاضي يقضي لها بمقدار نفقة العدة الى ان يسال عن
الشهود لانه ان وقع عليها فلها نفقة العدة وان لم يقع فلها النفقة لانها منكوحة محبوسة عن الزوج فاذا احتمل تقضى لها بنفقة العدة
الى ان يسال عن الشهود كان تطاولت المسألة عن الشهود حتى انقضت العدة لم يزدها القاضي على نفقة العدة شيئا لانا بينا انه لا نفقة
لها بعد مضي مدة العدة لانه ان وقع الطلاق عليها فقد انقضت عدتها وان لم يقع الطلاق عليها فهي ممنوعة عن الزوج بقول هذا
ان زكيت الشهود فرق بينهما وسلم لها ما اخذت من النفقة لانه تبين انها معتدة اخذت نفقة العدة فيكون اخذها بحق فيسلم
لها وان لم تزك الشهود وجب عليها ان ترد على الزوج ما اخذت من النفقة لانه تبين انها منكوحة محبوسة عن الزوج لا بفعل الزوج
فلم يكن لها نفقة النكاح فكان اخذها بغير حق فيجب عليها الرد استشهد في الكتاب لايضاح هذه المسألة فقال الا ترى ان القاضي
اذا فرق بينهما بشهادة الشهود فمكث زمانا وقد كانت المراة فرضت على الزوج فريضة نفقة معلومة لكل شهر فكانت المرأة تاخذ
ذلك حالة العدة ثم علم ان الشهود كانوا عبيدا او محدودين في القذف فردت شهادتهم وردت المراة على زوجها يجب عليها

ما اخذت في هذه المدة لانه تبين انها ممنوعة عن الزوج كذا هنا **ومما يتصل بهذا الفصل المعتدة اذا انفق عليها انسان
ليتزوجها ثم لما انقضت عدتها ابت ان تزوج نفسها منه** فهذا على وجهين الاول ان شرط الزوج وقت الانفاق بان
يقول لها انفق عليك ما دمت في العدة على ان تزوجي نفسك مني اذا انقضت عدتك وفي هذا الوجه للزوج ان يرجع عليها بما انفق
سواء زوجت نفسها منه او لم تزوج لانه انفق عليها بشرط فاسد فيه نظر وذكر في فتاوي الفضلي في هذا الوجه ان الزوج اذا كان
اعطاها دراهم فله ان يرجع عليها فابت ان تزوج نفسها منه الا ان يكون اعطاها دراهم على وجه الصلة الوجه الثاني ان ينفق
عليها من غير شرط التزوج لكن علم عرفا انه ينفق بشرط ان تزوج المرأة نفسها منه ثم لم تزوج وفي هذا الوجه اختلف المشايخ بعضهم
قالوا يرجع لان المعروف كالمشروط وبعضهم قالوا لا يرجع قال الصدر الشهيد رحمه الله وهو الصحيح لانه انفق على قصد التزوج
لا على شرط التزوج وفيه نظر **الفصل الثالث في نفقة ذوي الارحام** هذا الفصل يشتمل على انواع **الاول فيما يجب على الاب والام في
ارضاع الصغير ونفقاته** الاصل في ذلك قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة
الاية ولاهل العلم في معنى اول الاية الى اخرها كلام اما قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن فقد اختلفوا فيه قال بعضهم
هذا مجرد خبر ان الوالدات كذا يفعلن في العام الغالب وليس فيه ايجاب الارضاع على الامهات وقال بعضهم فيه ايجاب الارضاع على
الامهات وان كان بصيغة الخبر لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء وعن هذا قلنا ان في قيام النكاح لا يجوز لها
ان تاخذ الاجر بالارضاع لانه يجب عليها الارضاع دينا وان كان لا يجبر على ذلك في الحكم واخذ الاجرة باداء ما يجب عليها من الدين لا يجوز
لها اخذ الاجر من الزوج بسبب اعمال داخل البيت لان اعمال داخل البيت واجبة عليها دينا كذا هنا وفي الجبر على الارضاع كلام
واختلاف ياتي بعد هذا ان شاء الله تعالى واما قوله تعالى حولين كاملين فيه اختلاف ظاهر ان مدة الرضاع في حق التحريم ماذا قال
ابو حنيفة رحمه الله ثلاثون شهرا ان وجد الرضاع وهذه المدة تثبت الحرمة على راس الحولين او لم يفطم وان وجد بعد هذه المدة لا تثبت
الحرمة فطم على راس هذه المدة او لم يفطم وقال ابو يوسف ومحمد حولين وهذا قول الشافعي وقال زفر رحمه الله ثلاث سنين والحجج
معروفة في المبسوط ثم المدة للرضاع ثلاثة اوقات ادنى واوسط واقصى فالادنى حول ونصف والاوسط حولان والاقصى حولان
ونصف حتى لو نقص عن الحولين لا يكون شططا ولو زاد على الحولين لا يكون تعديا والوسط هو الحولان ولو كان الولد يستغني عنها
دون الحولين ففطمته في حول ونصف بالاجماع يحل ولا تاثم ولو لم يستغن عنها بحولين يحل لها ان ترضعه بعد ذلك عند عامة العلماء
الا عند خلف بن ايوب انما الكلام في ثبوت الحرمة واستحقاق الاجر عند ابي حنيفة رحمه الله تثبت حرمة الرضاع الى ثلاثين شهرا
وعندهما حولين واما الكلام في استحقاق الاجر قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله وهو على هذا الخلاف حتى ان من طلق
امراته فارضعت بعد الحولين فطلبت الاجر عند ابي حنيفة رحمه الله تستحق الاجر الى تمام حولين ونصف وعند صاحبيه لا تستحق
الاجر فيما وراء الحولين واكثر المشايخ على ان مدة الرضاع في حق استحقاق الاجر على الاب مقدرة بحولين عند الكل حتى
المطلقة اجرة الرضاع بعد الحولين بالاجماع واما قوله تعالى لمن اراد ان يتم الرضاعة يعني من اراد تمام الرضاع يرضع حولين
كاملين لا ينقص عن ذلك ولكن اذا نقص عن ذلك كان الولد يستغني عن ذلك يجوز وقد مر هذا واما قوله تعالى وعلى المولود
له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فسنبين معناه بعد هذا ان شاء الله تعالى قال اصحابنا رحمهم الله ولا تجبر الام على ارضاع ولدها
لان الارضاع بمنزلة النفقة ونفقة الاولاد تجب على الاباء لا على الامهات فكذا الارضاع فان كان الصبي لا ياخذ لبن غيرها
ولا يوجد من يرضعه هل تجبر الام على الارضاع ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح ادب القاضي للخصاف في باب نفقة الصبيان
ان في ظاهر الرواية من اصحابنا لا تجبر وروي عن ابي حنيفة وابي يوسف في النوادر انها تجبر وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في
شرح ادب القاضي للخصاف انها تجبر من غير ذكر خلاف وهكذا ذكر في شرح القدوري وهذا لانها لو لم تجبر والولد لا ياخذ لبن غيرها ادى
الى تلف الولد وهي ممنوعة عن اتلاف الولد ووجه ما ذكر شمس الائمة الحلواني ان الولد لو تغذى بالدهن وغيره من المايعات
فلا يودي هذا الى تلف الولد قال الضحاك واذا لم يكن للصبي او الاب مال اجبرت الام على الارضاع وهو الصحيح لانها ذات يسار
في اللبن فصارت كالاب اذا غاب وليس له مال وترك امراة وصغيرا وللمراة مال فالمرأة تجبر على الانفاق على الصبي ثم ترجع عليه
كذا هذا ثم ارضاع الصغير اذا كان يوجد من يرضعه انما يجب على الاب اذا لم يكن للصغير مال اما اذا كان له مال بان ماتت امه فورث

مالا او استفاد مالا بسبب اخر يكون مونة الرضاع في مال الصغير وكذلك نفقة الصبي بعد الفطام اذا كان له مال لا يجب على الاب فرق بين نفقة
الابن وبين نفقة الزوجات وان كان موسرا فنفقتها على الزوج والفرق وهو ان نفقة الزوجات انما تجب بازاء التمكين من الاستمتاع
فكان سببه البدل والبدل يجب وان كان من يستحق غنيا فاما نفقة الولد لا تجب بازاء التمكين من الانتفاع وانما تجب لاجل الحاجة
كنفقة المحارم فان كان للصغير عقار او دور او ثياب واحتيج الى ذلك للنفقة كان للاب ان يبيع ذلك كله وينفق عليه لانه غني
بهذه الاشياء ونفقة الصبي تكون في ماله اذا كان غنيا فان كان مال الصغير غايبا يومر الاب بان ينفق من ماله على ان يرجع في مال
الولد اذا حضر ماله ولكن ان شهد على ذلك فله ان يرجع في الحكم وان نفق بغير اشهاد ولكن بنية الرجوع ليس له ان يرجع في الحكم
لان الظاهر ان الاب انما يقصد فيما ينفق على ولده التبرع والقاضي لا يطلع الا على الظاهر اما الله مطلع على الضماير والظو
وكان له ان يرجع اذا كان قصده عند الانفاق الرجوع اما اذا لم يكن للصبي مال فالنفقة على الاب لا يشاركه احد في ذلك لانه انما
يجب النفقة على الوالد لكونه منه ولانتسابه اليه وعن لا يشاركه في هذا المعنى فلا يشاركه في النفقة عليه وروي عن ابي حنيفة
رحمه الله ان النفقة على الاب والام اثلاثا على حسب ميراثهما الا ان في ظاهر جعل الكل على الاب لان النفقة نظير الارضاع فكما لا يشارك
الاب في مونة الارضاع احد فكذا في النفقة قال فان كان الاب معسرا والام موسرة امرت ان تنفق من مالها على الولد فيكون دينا
حتى يرجع عليه اذا ايسر لان نفقة الصغير على الاب وان كان معسرا كنفقة نفسه فكانت الام قاضية حقا واجبا عليه بامر
القاضي فترجع عليه اذا ايسر كما اذا ادت بامره جعل الام اولى بالتحمل من ساير الاقارب حتى لو كان الاب معسرا والام موسرة
وللصغير جد موسر يومر الام بالانفاق من مال نفسها ثم ترجع على الاب ولا يومر الجد بذلك لانه وقعت الحاجة الى الاستدانة
من مالها وهي اقرب الى الصغير والاقرب اولى قال رجل له صغير وامه في نكاحه فطلبت من زوجها اجرة الارضاع لا تستحق وان استاجرها
الزوج على ذلك لما ذكرنا من المعنى ومعنى اخر ان نفقة النكاح واجبة على الزوج فلو اوجبنا عليه اجرة الرضاع يجتمع اجرة
الرضاع مع نفقة النكاح في مال واحد وهذا لا يجوز هذا اذا لم يكن للصغير مال فاما اذا كان له مال هل يجوز ان يفرض اجرة الرضاع
في ماله ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في اول شرح النفقات للخصاف انه روي عن محمد انه يفرض في مال الصبي وهكذا ذكر في اجارات
القدوري قال رحمه الله في اول شرح النفقات وليس فيه اختلاف الروايتين ولكن ما روي عن محمد رحمه الله انه لا يفرض في مال
الصبي تاويله اذا لم يكن للاب مال ما ذكر ان الزوج اذا استاجرها على ارضاع ولده لا يجوز تاويله اذا فرض اجرة الرضاع في مال
نفسه فلا يستحق دليلا يودي الى اجتماع اجر الرضاع مع نفقة النكاح في مال واحد وهذا المعنى لا يتحقق اذا فرض في مال
قلنا انه يستحق ذلك وان كانت الام معتدة عن طلاق رجعي لا تستحق اجر الرضاع على الزوج ايضا لان بالطلاق الرجعي
النكاح لم يزل فصارت هذه الحالة حالة قيام النكاح فاما كانت الام معتدة عن طلاق باين او طلقات ثلاث هل تستحق اجر
الرضاع فيه روايتان وجه الرواية التي لا تستحق انها بالطلقات الثلاث والطلاق الباين التحقت بساير الاجنبيات ثم الاجنبية
تستحق اجر الرضاع فكذا هذه المراة وجه الرواية الاخرى ان العدة من احكام النكاح ولهذا تجب النفقة ما بقيت العدة والدليل
عليه ان الرجل اذا دفع زكاة ماله الى معتدته عن طلاق باين او ثلاث وشهد لمعتدته عن طلاق باين او ثلاث لا يجوز رواية
واحدة فعلم ان هذه الحالة معتبرة بحال قيام النكاح فلا تستحق اجر الرضاع كما في حال قيام النكاح اما بعد انقضاء العدة تستحق
اجر الرضاع باتفاق الروايات لان هذه الحالة ليست بحال قيام النكاح فكانت هذه الحالة ملحقة بالاجنبيات من كل وجه
فرع هذه المسايل في كتاب الصلح فقال واذا صالحت المراة زوجها على اجر الرضاع على شي ان كان الصلح حال قيام النكاح او في
العدة عن طلاق رجعي لا يجوز وان كان الصلح في العدة عن طلاق باين او طلاق ثلاثا جاز على احدى الروايتين لان
الصلح على ان يعطيها شيا لترضع ولدها استيجارها على ارضاع ولدها منه وهذا على هذه التفصيل على ما ذكرنا كذا هنا واذا جاز
الصلح بعد الطلاق الباين على احدى الروايتين كان الحكم فيه كالحكم فيما اذا استاجرها على عمل اخر من الاعمال على دراهم اذا
صالحها على تلك الدراهم على شي بعينه جاز وان صالح عن تلك الدراهم على شي بغير عينه لا يجوز الا ان يدفع ذلك في المجلس حتى لا يكون
بيع دين بدين كذا وفي كل موضع جاز الاستيجار وجبت النفقة لا تسقط بموت الزوج لانها اجرة وليست بنفقة ثم اذا لم تجب
اجرة الرضاع حال قيام النكاح من كل وجه وفي العدة عن طلاق رجعي او طلاق باين او ثلاث على احدى الروايتين كان لها

ان تمنع

ان تمنع من الارضاع ولا تجبر على ذلك ولكن بالشرايط التي ذكرنا قبل هذا واذا لم يجز ولم يكن للصبي مال كان على الاب ان يكتري
امراة ترضعه عند الام ولا ينزع عن الام لان الامة اجمعت على ان الحق لها لكن لا يجب على الظير ان تمكث في بيت الام ان شرط عليها
عند العقد وكان الولد يستغني عن الظير في تلك الحالة بل ان يدفع الى منزلها وان لم تشترط ان ترضع عند الام عند العقد كان
لها ان تحمل الصبي الى منزلها او تقول اخرجوه ترضعه عند فناء الدار ثم يدخل الولد على الوالدة الا ان يكون شرط عند العقد
ان الظير تكون عند الام فحينئذ يلزمها الوفاء بذلك الشرط فان قالت الام انا ارضع الولد فلها تلك الاجرة في كل موضع تستحق اجرة الرضاع
كما في العدة عن طلاق باين او ثلاث على احدى الروايتين او بعد انقضاء العدة على الروايات كلها كانت هي اولى بخلاف
ما اذا كانت طلبت زيادة على ما ترضع غيرها حيث لا تكون هي اولى والفرق وهو ان ارضاع الام انفع للصغير فاذا كانت
ترضعه بما ترضع غيرها فالاب في انتزاع الولد منها متعنت محض قاصد للاضرار بالولد فكانت الام اولى اما اذا طلبت الزيادة
على ما ترضعه غيرها لم يكن الزوج في انتزاع الولد منها متعنتا وكان للزوج ذلك والى هذا وقعت الاشارة في الكتاب
قال الله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى جاء في التفسير ان التعاسر ان يجري بينهما المكاس في الاجر قال ولو ان رجلا
له اولاد صغار بعضهم رضيع وبعضهم فطيم وامهم زوجته وليس للاولاد مال فخاصمته امهم في نفقتهم فالقاضي يفرض لهم النفقة على
الاب ما داموا صغارا لان نفقة الاولاد الصغار تكون على الاب بالاجماع فان شكت الام بضيقه وتقتيره في النفقة عليهم فينبغي
للقاضي ان يسمع شكايتها ويدفع بعض نفقة الاولاد اليها لان الاب اذا كان يضيق عليهم ربما يموتون جوعا فيدفع نفقة الاولاد
اليها لانها ارفق بالاولاد فلا تضيق عليهم فان قال الاب انها تاخذ مني نفقة الاولاد ولا تنفق ذلك على الاولاد وتمنعهم لا يقبل قوله
عليها لانها امينة ودعوى الخيانة على الامين لا تسمع من غير حجة فان قال القاضي سل جيرانها عنها فالقاضي يسال من جيرانها احتياطا
وانما يسال عن ذلك من يداخلها لانه انما يعرف حالها من يداخلها فان اخبر جيرانها بمثل الذي ادعى الاب زجرها القاضي ومنعها
عن ذلك لانه نصب ناظرا للمسلمين ونظر الصغار في هذا ومن مشايخنا من قال اذا وقعت المنازعة بين الزوجين في هذا
الباب وظهر قول المنفق فالقاضي بالخيار ان شاء دفعها الى ثقة يدفعها اليها صباحا ومساء ولا يدفع اليها جملة وان شاء
امر غيرها ان تنفق على الاولاد قال وان صالحت المراة زوجها عن نفقة الاولاد الصغار صح سواء كان الاب معسرا او موسرا
لان نفقة الصغار من الاولاد لا تسقط بعسرة الاب ثم اختلفت عبارة المشايخ انه باي طريق جاز هذا الصلح قال
بعضهم انما جاز لان الاب هو العاقد من الجانبين فالاب يصلح ان يكون عاقدا من الجانبين الا ترى ان الاب يبيع مال نفسه من
الصغير ويشتري من مال الصغير لنفسه ويكون هو العاقد من الجانبين وقال بعضهم انما جاز لان العاقد من جانب الاب الاب
والعاقد من جانب الصغار الام ونفقة الصغير من اسباب التربية والحضانة وكان للام في ذلك ولاية وانما جاز هذا الصلح
بولاية الاب وولايتها صح هذا ثم ينظر ان كان ما وقع الصلح عليه اكثر من نفقتهم فان كانت الزيادة بما يتغابن الناس فيه
بان كانت الزيادة تدخل تحت تقدير المقدرين فانه يكون عفوا لانه لا يمكن التحرز عنه وان كانت الزيادة بحيث لا تدخل تحت تقدير
المقدرين فانه يطرح عنه لان الواجب مقدار الكفاية فما زاد على قدر الكفاية لا سبب له فيبطل وان كان المصالح عليه اقل من نفقتهم
بان كان ما يكفيهم يبلغ الى مقدار كفايتهم لان الواجب على الاب مقدار ما يكفيهم فرق بين نفقة الاولاد وبين نفقة الاقارب فان المعسر
اذا صالح قريبه على النفقة لا يجوز الصلح لان نفقة الاقارب لا تجب الا على الموسر على ما ياتي بعد هذا ان شاء الله تعالى فهذا الصلح انما
وقع عما ليس بحق للقريب فلا يصح اما نفقة الاولاد واجبة على الاب ان كان الاب معسرا فالصلح انما وقع عما هو حق للاولاد فصح الصلح
قال رجل له اولاد صغار لا مال له ولا مال للصغار ايضا هل يفرض النفقة على الاب ان كان الاب قادرا على الكسب فيفرض عليه ان يكتسب وينفق
عليهم لان نفقة الاولاد الصغار لا تسقط بالعسرة قال الله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ثم قال تعالى من وجدكم والوجد
هو الطاقة على ان هذه النفقة لا تسقط بالاعسار ولكن يفرض عليه بمقدار طاقته لما تلونا من النص فاذا ابى ان يكتسب وينفق عليهم
يجبر على ذلك ويحبس بخلاف ساير الديون فان الوالدين وان علوا لا يحبسون بديون الاولاد في هذا الدين قال ويحبس والفرق وهو ان الامتناع
عن الانفاق هنا اتلاف النفس والاب يستوجب العقوبة عند قصده اتلاف الولد كما لو عدا على ابنه بالسيف كان للابن ان يقتله
بخلاف ساير الديون فان كان الاب عاجزا عن الكسب لما به من الزمانة او كان مقعدا يتكفف الناس وينفق عليهم هكذا ذكر في نفقات
الخصاف

ومن المتاخرين من قال تكون نفقة الاولاد في هذه الصورة في بيت المال لانه اذا كان بهذه الصفة يكون نفقته في بيت المال
فكذلك نفقة اولاده وذكر الخصاف في ادب القاضي ان في هذه الصورة القاضي يفرض النفقة على الاب ويامر المراة بالاستدانة
على الزوج سواء التمست المراة ذلك من القاضي او لم تلتمس فاذا ايسر وقدر عليها تتبعه المراة بما استدانت وكذلك لو كان الاب
واجدا للنفقة لكنه امتنع عن النفقة على الصغير فيفرض القاضي على الاب نفقة الاولاد فان امتنع الاب عن الاداء فالقاضي
يامرها ان تستدين عليه وتنفق على الصغير لترجع بذلك على الاب فكذلك اذا فرض القاضي النفقة على الاب فغاب الاب
وتركهم بلا نفقة فاستدانت بامر القاضي وانفقت عليهم فانها ترجع على الاب بذلك لان الانفاق على الصغير بامر القاضي كالانفاق
عليهم بامر الاب وكذلك هذا الحكم في مؤنة الرضاع اذا كان الاب معسرا فالقاضي يامر المراة بالاستدانة فاذا ايسر رجعت عليه
بالقدر الذي امرها القاضي بالاستدانة لما قلنا وان لم تكن المراة استدانت بعد الفرض لكنهم كانوا ياكلون من مسئلة الناس
لم يرجع على الاب بشيء لانهم اذا سالوا واعطوا صار ذلك ملكا لهم فوقع الاستغناء عن مثله نفقة الاب واستحقاق هذه
النفقة باعتبار الحاجة فاذا وقع الاستغناء لهم ارتفعت الحاجة فيسقط النفقة عن الاب فان كان اعطوا مقدار نصف
الكفاية سقط نصف النفقة عن الاب وتصح الاستدانة في النصف بعد ذلك وعلى هذا القياس فافهم وليس هذا في حق الاولاد
خاصة بل في نفقة جميع المحارم اذا اكلوا من مسئلة الناس لا يكون لهم حق الرجوع على الذي يوجب نفقتهم عليه ليس المسئلة
ان نفقة الاقارب لا تصير دينا بقضاء القاضي بل تسقط بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجات والفرق قد مر قبل هذا وذكر
في ابواب زكاة الجامع ان نفقة المحارم تصير دينا بقضاء القاضي واختلف المشايخ فيه قال بعضهم انما اختلف الجواب
لاختلاف الموضوع موضوع ما ذكر في الجامع اذا استدان القاضي له بالنفقة وانفق من ذلك فيكون الحاجة قائمة بقيام
الدين وموضوع ما ذكر في ساير المواضع اذا انفق من مال صدقة تصدق بها عليه فلا تبقى الحاجة بعد مضي المدة والى
هذا مال شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب النكاح وقال بعضهم ما ذكر في ساير المواضع محمول على ما اذا طالت المدة اما اذا قصر
تصير دينا وكيف لا تصير دينا وان القاضي مامور بالقضاء بالنفقة ولو لم تصر دينا اصلا لم يكن للامر بالقضاء بالنفقة معنى
وفائدة ولكن لا بد من حد فاصل بين القصيرة والمديد فقدروا القصير ما دون الشهر وذكر في الحاوي في الفتاوى هذه المسئلة
وفرق بين نفقة الصبي وبين نفقة ساير المحارم فقال نفقة الصبي تصير دينا على الاب بقضاء القاضي ونفقة ساير المحارم
الاقارب لا تصير دينا بقضاء القاضي قال فان كان القاضي بعد ما فرض لها النفقة للاولاد امرها بالاستدانة فاستدانت
حتى ثبت لها حق الرجوع على الاب فمات الاب قبل ان يؤدي اليها هذه النفقة هل لها ان تاخذ من ماله ان ترك مالا ذكر
الخصاف في نفقاته انه ليس لها ذلك وذكر في الاصل ان لها ذلك وهو الصحيح لان استدانة المراة بامر القاضي وللقاضي ولاية
كاملة بمنزلة استدانة الزوج بنفسه ثم مات لا يسقط عنه الدين كذا هنا هذا اذا استدانت بامر القاضي فاما اذا فرض
القاضي نفقة الاولاد لكن لم يامرها بالاستدانة فاستدانت ثم مات الزوج قبل ان يؤدي ذلك اليها فليس لها ان تاخذ
من ماله ان ترك مالا بالاتفاق وقد مر جنس هذه الفصول في باب نفقة الزوجات ثم قدر محمد رحمه الله نفقة الصغير وكسوته
على المعسر بالدراهم وهذا ليس بتقدير لازم انما المعتبر ما يحصل به الكفاية لكن ان كان موسرا يؤمر بان يوسع على
الاولاد في النفقة والكسوة على حسب ما يرى الحاكم وقد مر نظايره في نفقة الزوجات ايضا قال اما الذكور من الاولاد
اذا بلغوا حد الكسب ولم يبلغوا في انفسهم فاراد الاب ان يسلمهم ليكتسبوا وينفق عليهم من كسبهم فله ذلك وكذلك لو اراد الاب
ان يؤاجره في عمل او خدمة فله ذلك لان فيه منفعة للصغير لانه يتعلم الكسب اما ان تعلم او بعد ما تعلم ولكنه لا يحسن
العمل ونفقته على الاب لانه اذا كان لا يحسن العمل لا يستعمل في الاعمال غالبا وظاهرا فكانه لم يتعلم اصلا واما اذا كان الولد
من الاناث فليس للاب ان يؤاجرها في عمل او خدمة لان المستاجر يخلو بها وذلك سمج في الشرع ثم في الذكور اذا سلمهم في عمل
واكتسبوا اموالا فالاب ياخذ كسبهم وينفق عليهم من كسبهم لان ذلك ملكهم ونفقة الولد في ماله اذا كان له مال وما فضل من
نفقتهم فالاب يحفظ ذلك عليهم الى وقت بلوغهم كما يفعل لهم فان كان الاب مبذرا لا يؤمن على ذلك فالقاضي يخرج من يده
ذلك ويجعله في يد امين ليحفظ لهم فاذا بلغوا سلم اليهم وهذا لا يختص بهذا المال بل هذا الحكم في جميع اموال الصبيان

قال واذا جاءت الامة المشتركة بولد فادعاه المولیان فنفقة الولد عليهما وعلى الولد اذا كبر نفقة كل واحد منهما وهذا مشكل على
اصل ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فانهما يقولان الابن ابن لكل واحد منهما حتى قالا لا ينفرد احدهما بالتصرف مع هذا ابن لكل واحد
منهما نفقة اب كامل انما كان كذلك لانا اوجبنا نفقة اب واحد اما ان نصرف اليهما او الى احدهما لا وجه الى الاول اذ لا يصل
الى الاب كفايته ولا وجه الى الثاني اذ ليس احدهما باولى من الاخر فلم يستو هنا وجه سوى ما قلنا ولهذا قلنا لا ينفرد احدهما بالتصرف
حتى لا يكون المتصرف غير الاب **ومما يتصل بهذا الفصل الكبار الذين الحقوا بالصغار** قال الرجل البالغ اذا كان زمنا
او مقعدا او اشل اليدين لا ينتفع بهما او معتوها او مفلوجا فان كان له مال يجب النفقة في ماله وان لم يكن له مال وله
اب موسر وام موسرة تجب النفقة على الاب لان الله تعالى اوجب النفقة على الوالد مطلقا قال الله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن
الا انه خص عن هذا النص من كان له مال واذا طلب من القاضي ان يفرض له النفقة على الاب اجابه القاضي الى ذلك ويدفع ما فرض
لهم اليهم لان ذلك حقهم ولهم ولاية الاستيفاء لحقوقهم وكذلك الاناث من الاولاد نفقتهن بعد البلوغ على الاباء ما لم يتزوجن
اذا لم يكن لهن مال لانهن عاجزات عن الاكتساب فيكن بمنزلة الزمنى من الذكور ثم ما ذكر ان نفقة البالغين من الذكور الزمنى ومن
الاناث على الاب فذاك جواب المبسوط اما على ما ذكر الخصاف في نفقاته تجب على الاب والام اثلاثا ثلثاها على الاب وثلثها على الام وجه
ما ذكر الشيخ في المبسوط ان البالغ اذا لم يكن من اهل ان ينفق على نفسه صار هو والصغير سواء وجه ما ذكر الخصاف فهو
الفرق بين البالغ والزمن وبين الصغير وهو ان للاب على الصغير ولاية فكان الصغير بمنزلة نفسه وغير الاب لا يشارك الاب
في النفقة على نفسه فكذا في النفقة على الصغير فاما البالغ فليس للاب عليه ولاية ليصير في معنى نفسه فاعتبر بساير المحارم
تكون نفقته باعتبار ميراثه وميراثه تكون بينهما اثلاثا فكذا النفقة ثم ذكر في الكتاب فاما اذا كان الابن البالغ
عاجزا عن الكسب وله اب موسر وام موسرة اوجب جميع النفقة على الاب على رواية المبسوط ولم يذكر ما اذا كان الاب معسرا
الا انه قادر على الكسب والابن الكبير عاجز عن الكسب والام موسرة هل تؤمر الام بالانفاق على ان ترجع بذلك على الاب
فمن مشايخنا من قال على قياس ما ذكر في الكتاب تؤمر الام بذلك حتى ترجع على الاب فانه قال في الكتاب الولد الكبير اذا
كان عاجزا عن الكسب فهو بمنزلة الصغير والصغير اذا كان له اب معسر قادر على الكسب وله ام موسرة تؤمر الام بالانفاق
على ان ترجع الام على الاب اذا ايسر فكذا هنا ومن المشايخ من قال لا ترجع الام على الاب هنا بما انفقت وفرق هذا القايل
بين الصغير والكبير الذي لا يقدر على الكسب وهذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله ووجه الفرق ان نفقة الولد الصغير على الاب
وان كان معسرا الا انه لا يمكن جبر الاب على الكسب فتؤمر الام بالتحمل عنه فكانت الام قاضية دينا واجبا على الاب فترجع
بذلك على الاب واما نفقة الابن الكبير ليست على الاب اذا كان معسرا فلم تكن الام مؤدية حقا واجبا على الاب فلهذا افترقا
قال والصحيح الذي به قوة العمل الا انه لا يحسن العمل فنفقته على الاب لانه اذا كان لا يحسن العمل فالناس لا يامرونه
بالعمل فصار هو كالعاجز عن الكسب قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله الرجل الصحيح قد لا يقدر على الكسب بحرفة او لكونه
من اهل البيوتات فيكون عاجزا عن الكسب فاذا كان هكذا كانت نفقته على الاب بمنزلة الزمن والانثى هذا الذي
ذكرنا كله اذا كان الاب حاضرا وان كان الاب غائبا او مفقودا فقد قال في الكتاب لا يقضى بالنفقة في مال الرجل اذا كان
رب المال غائبا الا للوالدين والولد والزوجة اذا كان المتروك بايديهم لان ايفاء حق وجب على الغائب من غير حاجة الى
القضاء بنفقة الوالدين والمولودين والزوجة ايفاء لما وجب على الغائب لان القضاء ايجاب ما لم يكن واجبا قبل
القضاء حتى اذا ظفر من واحد من هؤلاء بجنس حقهم كان لهم الاخذ من غير رضا ولا قضاء واما نفقة ساير الاقارب
لا تجب الا بالقضاء او بالرضاء حتى لو ظفر واحد من الاقارب بجنس حقهم لم يكن لهم الاخذ الا بقضاء او رضاء ولما كانت
نفقة الوالدين والمولودين والزوجة واجبة قبل القضاء كان القضاء من القاضي ايجابا مسندا والقضاء على الغائب
باطل قال في كتاب المفقود القاضي متى اعطى النفقة لهؤلاء من مال الغائب ان يستوثق بكفيل من الاخذ لجواز ان
هؤلاء اخذوا النفقة من الغائب في حال حضرته او بعث الغائب بالنفقة اليهم فينظر القاضي للغائب حال عجز الغائب عن
النظر لنفسه وان لم ياخذ منه كفيلا فهو مستقيم ايضا اذ ليس ها هنا خصم يطلب من القاضي اخذ الكفيل وانما يجب على القاضي

وللغايب مال حاضر والقاضي يعلم بذلك كله فرض لها القاضي النفقة بعد ان يحلفها انه لم يعطها النفقة فاذا حلفت اعطاها النفقة
واخذ منها كفيلا وهو الصحيح وقد ذكر وجه ذلك في باب نفقة الزوجات فرع على هذا فقال ان كان للغايب عند الوالدين
او الولد او الزوجة مال هو من جنس حقوقهم فانفقوا على انفسهم جاز ولم يضمنوا لانهم ظفروا بجنس حقهم وكانت لهم ولاية
الاخذ بقدر حقهم فان كان اعطاهم بغير امر القاضي كان ضامنا لما له لان صاحب اليد مامور بالحفظ ودفع الى غيره لينفق
على نفسه ليس من الحفظ في شي فصيره مخالفا ضامنا وهو نظير المودع اذا قضى دين المودع بالوديعة كان ضامنا كذا هنا
وكان الحاكم الامام ابو اسحق النوكري رحمه الله يقول في المودع اذا قضى دين المودع بالوديعة انه لا يضمن والصحيح انه يضمن
واليه اشار محمد رحمه الله في كتاب الوديعة هذا اذا كان ما تركه الغايب من جنس حقهم فاذا لم يكن من جنس حقهم فارادوا ان
يبيعوا شيا من مال الغايب بنفقتهم اجمعوا على ان سوى الوالد المحتاج لا يملك بيع عقار الغايب ولا بيع عروضه بالنفقة
واما الاب المحتاج يملك بيع المنقول بالنفقة استحسانا ولا يملك بيع العقار الا اذا كان الولد غايب وهذا قول ابي حنيفة
رحمه الله في كتاب المفقود وكذلك قياس قوله في المفقود والقياس ان لا يملك الاب البيع على ابنه الكبير الغايب في العقار ونحوه
كما لا يملك غير الاب واجمعوا على انه حال حضرة من يجب عليه النفقة ليس لاحد ممن يستحق النفقة بيع العروض والعقار وجه
القياس في ذلك وهو ان ولاية الاب تنقطع ببلوغ الصبي رشيدا الا فيما يبيعه تحصينا لولده الغايب فان الابن اذا بلغ
وهو غايب فللاب ووصي الاب بيع عروضه تحصينا على الغايب وهنا هو لا يقع تحصينا على الغايب في انما يبيع لنفسه وليست
له هذه الولاية وجه الاستحسان وهو ان ولاية الاب وان زالت بالبلوغ لكن بقي اثره ولهذا صح منه الاستيلاد في جارية الابن
ملتقا اثر الولاية اسا له ولاية بيع العروض من الحفظ لانه يخشى عليه التلف وحفظ الثمن وولاية الحفظ تثبت لمن لا يثبت له
ولاية التصرف كما قلنا في الوصي في حق الوارث الكبير الغايب وكذلك الاب بعد البيع الثمن جاء من جنس حقه فله ان ياخذ منه
مقدار النفقة فاما العقار محصن بنفسه فلم يكن بيعها بحق الحفظ لو كان بحق الولاية وقد زالت الولاية بالبلوغ عن عقل
بخلاف الام وساير الاقارب لانه لم يكن لهم ولاية التصرف حالة ليبقى اثر تلك الولاية بعد البلوغ فلم يجز بيعهم اما هنا بخلافه ثم ذكر
هنا ان الاب يملك بيع منقول ابنه الكبير الغايب والام لا تملك وذكر في الاقضية جواز بيع الابوين وهكذا ذكر القدوري رحمه الله
فانه اضاف البيع اليهما فاما ان يكون في المسئلة روايتان على رواية الاقضية والقدوري الام تملك البيع كالاب لان
معنى الولاية يجمعها وهما في استحقاق النفقة على السواء ولين كانت المسئلة على الاتفاق ان الام لا تملك فتاويل ما ذكر في
الاقضية والقدوري ان الاب هو الذي يبيع لكن بمنفعتها فاضاف البيع اليهما من حيث ان منفعة البيع تعود وهو
الظاهر ان الاب يملك البيع والام لا تملك لكن بعد ما باع الاب الثمن يصرف اليهما في نفقتهما فاما اذا اراد القاضي ان يتولى
البيع في هذه الصورة بنفسه ليس له ذلك عند الكل لا في العروض ولا في العقار لا في النفقة ولا في ساير الديون يريد به اذا لم يكن خ
الشيع معلوما للحاكم وان كان معلوما ولكن حال الاب لم تكن معلومة او كانت معلومة الا انه يحتمل ان الابن اعطاها النفقة في
هذه الوجوه كلها لا يبيع لانه لو باع القاضي وصرف الثمن اليه لا يكون ذلك مضمونا عليه لانه قبض بامر القاضي فيتضرر به الغايب
فلهذا لا يبيعه القاضي ولكن يفوض الامر الى الاب يقول له ان كنت صادقا فيما تدعي فالامر كذلك وعلى هذا الوجه لا يتضرر
الغايب والله اعلم وهذا الذي ذكرنا اذا كان الحال معلوما للقاضي فاما اذا لم يكن فالقاضي ماذا يصنع في وجوه ذلك تقدم في نفقة الزوجات
ايضا هذا الذي ذكرنا حال حياة الاب فان كان الاب قد مات وترك ابو الاب وترك اولادا صغارا كانت نفقة الاولاد من انصبائهم لانهم
اغنياء وكذلك من يكون وارثا فنفقته في نصيبه وكذلك امراة الميت تكون نفقتها في حصتها من الميراث حاملا او حايلا بعد هذا
ينظر اذا كان الميت قد اوصى الى رجل فالوصي ينفق على الصغار من انصبائهم وان كان الميت لم يوص الى احد فالقاضي يفرض لكل
واحد من الصغار في نصيبه بقدر ما يحتاج اليه من النفقة على قدر سعة اموالهم ونفقتهم ويشتري للصغير خادما ان كان يحتاج
الى الخادم لانه من جملة مصالحه والقاضي نصب للقيام بمصالح كل من عجز عن القيام بنفسه كان من المصالح فالقاضي يشتري ذلك للصغير
من نصيبه ولم يذكر في هذه المسئلة ان القاضي ينصب لهم وصيا اذا لم يكن الميت اوصى الى احد وذكر في المسئلة التي تلي هذه المسئلة وذكر في تلك
المسئلة يكون ذكرا هنا قال ان كان الميت لم يوص الى احد وله اولاد كبار وصغار فنفقة كل واحد منهم يكون في نصيبه لما ذكر

١٦٩

وينصب القاضي وصيا في ماله لان الحق في ان ينصب الوصي في مال الميت في ثلاثة مواضع احدها ان يكون على الميت دين والثاني ان يكون الميت اوصى بوصايا
والثالث ان يكون في الورثة صغار فكان للقاضي ان ينصب وصيا فان لم يكن في البلد قاض فانفق الكبار على الصغار من انصبا
الصغار كانوا متطوعين في هذه النفقة لانه لا ولاية لهم على الصغار في مالهم وهذا في الحكم واما فيما بينهم وبين الله تعالى لا ضمان عليهم
لانهم احسنوا فيما فعلوا ونظير هذا ما ذكر في باب الوديعة ان المودع اذا باع اللبن من غير استطلاع راي القاضي وفي المصر قاض ضمن وان
كان في النوادر اذا لم يكن في موضع يمكنه استطلاع راي القاضي لا يضمن استحسانا وكذا قال مشايخنا رحمهم الله في الرجلين
كانا في سفر فاغمي على احدهما فانفق الاخر على المغمى عليه من مال المغمى عليه لم يضمن استحسانا وكذا اذا مات فجهزه صاحبه من ماله لم يضمن استحسانا
وكذا العبد الماذون لهم في التجارة اذا كانوا في البلاد فمات مولاهم فانفقوا في الطريق لم يضمنوا استحسانا وكذا روي عن مشايخ
بلخ انهم قالوا اذا كان للمسجد اوقاف لم يكن لها متولي فقام واحد من اهل المحلة في جمع الاوقاف وانفق على المسجد فيما يحتاج
اليه من الحصر والحشيش لا يضمن استحسانا فيما بينه وبين الله تعالى وحكي عن محمد بن الحسن رحمه الله انه مات واحد من تلامذته فباع محمد
رحمه الله كتبه وانفق في تجهيزه فقيل له انه لم يوص بذلك الى احد فتلا محمد قوله تعالى والله يعلم المفسد من المصلح فما كان على قياس هذا الاصل
لا ضمان عليه فيما بينه وبين الله تعالى استحسانا اما في الحكم ضامن لما قلنا فلو ان الكبار انفقوا على الصغار ثم لم يقروا بذلك واقروا ببقية
نصيبهم وسعهم ذلك ولو حلفوا على ذلك قال في الكتاب رجوت ان لا يكون عليهم شي نظير هذا اعرف الوصي الذي على الميت فقضاه
ولم يقر بذلك ولم يعرفه القاضي ولا الورثة لا باس فيما فعل وكذا اذا كان للرجل عند رجل وديعة وعلى صاحب الوديعة مثل ذلك الوديعة دين
والمودع يعلم انه مات ولم يقض دينه يسع للمودع ان يقضي ذلك الدين بماله ولا يقربه وكذا اذا كان لزيد على عمرو دين وعلى عمرو مثل
ذلك الدين لرجل اخر فمات عمرو وزيد يعرف ان عمرو لم يقض دينه يسع لزيد ان يقضي دين عمرو بمال عمرو وعلى زيد ان لا يخبر ورثته بذلك
وكذلك اذا مات الرجل ولم يوص الى احد وله اولاد صغار وله مال وديعة عند رجل ليس للمودع في الحكم ان ينفق عليهم ويحتسب ذلك
من مال الميت لكن اذا فعل وحلف انه ليس لهم عليه شي ان شاء الله تعالى لانه لم يرد به الا الصلاح وانه موافق لما روينا عن محمد رحمه الله

النوع الثاني فيما لا يجب على الاباء من نفقة الاولاد قال واذا تزوج العبد والمدبر والمكاتب امراة باذن المولى فولدت امراته
اولادا لا يجبر على نفقة الاولاد سوا كانت امهم حرة او مدبرة او امة او ام ولد او مكاتبة لان ما يستحق الولد من النفقة صلة محضة
لا تستحق على هولاء وهذا بخلاف نفقة المراة لانها تستحق على هولاء من حيث انه عوض فرع على هذا في الكتاب فقال اذا لم يجب على الاب
نفقة الاولاد على من تجب فيما اذا كانت المراة مكاتبة فنفقة الاولاد عليها لان الولد تابع للام في كتابتها فكان كالمملوك لها كانت نفقته
عليها كساير عبيدها وفيما اذا كانت المراة مدبرة او ام ولد واولادها بمنزلتها وتكون نفقتهم على مولاها وهو مولى ام الولد والمدبرة
وفيما كانت امة رجل اخر فنفقة الاولاد على الام ان كان للام مال وان لم يكن لها مال فنفقة الاولاد على من يرث الاولاد الاقرب فالاقرب
وكذلك الحر اذا تزوج امة او مكاتبة او ام ولد او مدبرة فالجواب فيه كالجواب في العبد والمدبر والمكاتب على ما ذكرنا فرع على مسئلة
الحر فقال ان كان مولى الامة وام الولد والمدبرة فقيرا وابو الاولاد غنيا هل يومر الاب بالانفاق فان كان الولد من الامة لا يومر الاب
بذلك لانه مملوك لمولى الجارية فاما ان يبيعه مولاه او ينفق عليه على ما ياتي بعد هذا في موضعه ان شاء الله تعالى واذا كان الولد من ام الولد
او مدبرة فانه هنا يومر الاب بالانفاق عليهم لانه هنا لا يمكن ان يجبر المولى على بيعهم فتعين طريق ايصال النفقة اليهم امر الاب
بذلك قال رجل كاتب عبده وامته فزوجها منه فولدت ولدا فنفقة الولد على الام دون الاب لما ذكرنا فان ولدها كالمملوك لها وهذا بخلاف
ما لو وطي المكاتب امة نفسه فولدت له ولدا فان نفقة ذلك الولد على المكاتب قال واذا تزوج المكاتب امة رجل فولدت منه ولدا ولم
تلد حتى اشتراها فولدت ولدا فنفقة الاولاد على المكاتب لان الامة صارت كسبا للمكاتب واولاده من كسبه يكاتبون عليه فصار
بمنزلة ارقايه والله اعلم **النوع الثالث فيما يجب على الاولاد من نفقة الاباء والامهات** قال محمد رحمه الله ويجبر الرجل الموسر على
نفقة ابيه وامه اذا كانا محتاجين لقوله تعالى ووصينا الانسان بوالديه احسانا فقد اوجب على الولد الاحسان بوالديه
في احيائهما وذلك بالانفاق عليهما قال عليه الصلاة والسلام ان اطيب ما ياكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه فكلوا من
كسب اولادكم اذا احتجتم اليه بالمعروف ولان للاب في مال الابن حق الملك قال عليه الصلاة والسلام انت ومالك لابيك ولو كان
له فيه حقيقة الملك كانت نفقته في ماله فكذا اذا كان له فيه حق الملك ثم شرط في الكتاب يسار الابن لايجاب النفقة للوالدين عليه

لان نفقة الاقارب صلة محضة والصلات المالية ما شرعت الا على اهل الثروة واليسار واعتبر في صدقة الفطر والاضاحي هكذا ذكر الشيخ الامام
الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه الله والشيخ الامام الزاهد شمس الايمة السرخسي رحمه الله والخصاف رحمه الله في كتابه اعتبر القدرة على
الانفاق ولم يعتبر على اليسار حتى قال اذا كان في كسب الابن فضل عن قوته يجبر الابن على ان ينفق على ابيه من ذلك الفضل وهو اوفق
لقوله عليه الصلاة والسلام كلوا من كسب اولادكم ثم ان كان الاولاد ذكورا واناثا موسرين فنفقة الابوين عليهم بالسوية
في ظاهر الروايتين وروى الحسن عن ابي يوسف رحمه الله عن ابي حنيفة رحمه الله ان النفقة بين الذكور والاناث اثلاثا على قياس
الميراث واعتبره بنفقة ذوي الارحام وجه الرواية الاخرى وهو الاصح ان استحقاق الابوين باعتبار حق الملك في مال الولد كما ورد به
من الحديث وفي هذا الذكور والاناث سوا ولهذا يثبت لهما هذا الاستحقاق مع اختلاف الملة ثم يفرض على الابن نفقة الاب
اذا كان محتاجا والابن موسرا سوا كان الاب قادرا على الكسب او لم يكن هكذا ذكر الشيخ الامام خواهر زاده في شرح الاصل وذكر
شمس الايمة السرخسي في شرح ادب القاضي للخصاف ان الاب اذا كان للاب كسب والابن ايضا كسوب يجبر الابن على الكسب والنفقة
على الاب وذكر شمس الايمة الحلواني في شرح ادب القاضي للخصاف انه لا يجبر الابن على نفقة الاب اذا كان الاب قادرا على الكسب واعتبره بذي
الرحم المحرم فانه لا يستحق النفقة في كسب قريبه ولا على قريبه الموسر اذا كان كسوبا وهذا لان استحقاق النفقة على الاقارب
عند الفقر والحاجة فاذا كان قادرا على الكسب كان غنيا باعتبار الكسب فلا ضرورة الى ايجاب النفقة على الغير على ما ذكر الشيخ الامام
خواهر زاده وشمس الايمة السرخسي رحمهما الله يحتاج الى الفرق بين نفقة الولد وبين نفقة الوالد اذا كان بالغا وهو قادر
على الكسب لا يجب على الاب نفقته والفرق وهو ان الاستحقاق في النفقة للاقارب باعتبار الحاجة وللاب زيادة فضيلة
على الولد في الاستحقاق باعتبار الحاجة فانه يستحق في مال ولده بالحاجة الضرورية وفي الحاجة الى النفقة بغير الحاجة
الضرورية وهي الحاجة الى النفقة فلو شرط عجز الاب عن الكسب لاستحقاق النفقة على الابن كما شرع في حق الابن لوقعت المساواة
بينهما في الاستحقاق وهذا مما لا وجه له ولا سبيل اليه فالحاصل ان نفقة الوالدين تعتبر الفقر لا غير على ظاهر الرواية الا على
قول شمس الايمة الحلواني رحمه الله قال رجل معسر له ابنان احدهما موسر مكثر والاخر متوسط الحال كانت النفقة عليهما ولا يجعل
على الموسر المكثر من ذلك اكثر مما يجعل على الاخر هكذا ذكر الخصاف في ادب القاضي في نفقاته وذكر محمد رحمه الله في المبسوط
وقال يكون بينهما على السوا لان العبرة لليسار وكل واحد منهما موسر فكانت النفقة عليهما على السوا وقال الشيخ الامام الاجل
شمس الايمة الحلواني قال مشايخنا رحمهم الله انما تكون النفقة بينهما على السوا اذا تفاوتا على اليسار تفاوتا يسيرا اما اذا تفاوتا
تفاوتا فاحشا تجب ان يتفاوتا في قدر النفقة ثم اذا قضى القاضي بالنفقة عليهما وابى احدهما ان يعطي للاب ما يجب عليه
فالقاضي يامر الاخر بان يعطي كل النفقة ثم يرجع على الاخ بحصته لانه لو لم يكن الا هو كان كل النفقة عليه فاذا وقع العجز عنها
من جهة الاخ يؤمر بكل ذلك ثم هو يرجع على الاخ بحصته قال وان كان للرجل المعسر زوجة ليست ام ابنه الكبير لم
يجبر الابن ان ينفق على امراة ابيه وكذا ام ولده وامته لا يجبر الابن على نفقة هولا وهذا لان نفقة الاب انما وجبت بسبب
القرابة ولا قرابة بينه وبين امراة ابيه وبين ام ولده وامته فلا يجبر على النفقة عليهم الا ان يكون بالاب علة لا يقدر على
خدمة نفسه فيحتاج الى خادم يقوم بشانه ويخدمه فحينئذ يجبر الابن على نفقة خادم الاب منكوحة كانت او امة
لان الاب لا يستغني عنها فصار ذلك من فروض حاجة الاب فصار كنفقة الاب فجاز ان يستحق بقرابة الاب هكذا ذكر الخصاف
في ادب القاضي فعلى هذا لا يحتاج الى الفرق بين امراة الاب وبين امراة الابن فان الابن اذا كان معسرا وكان
عاجزا عن خدمة نفسه فان كان زمنا او صغيرا يحتاج الى الاكل والشرب وخدمة يفرض نفقة خادمه على الاب وان كان
صحيح البدن يمكنه خدمة نفسه لا يفرض كما في الاب وذكر هشام في نوادره عن ابي يوسف رحمه الله انه يفرض نفقة امراة
الاب على ابنه اذا كانت المراة عنده مطلقا فعلى هذا يحتاج الى الفرق بين امراة الاب وبين امراة الابن ووجه الفرق
بينهما ان نفقة الاب تشبه نفقة المراة من وجه حتى يستحق مع صرف عسره ما كان الاب قادرا على الكسب ثم يفرض
نفقة خادم المراة على الزوج على كل حال فكذا نفقة خادم الاب اما نفقة الابن صلة محضة لا تشبه نفقة المراة بوجه ما حتى
لا يستحق مع عسره بان كان الابن قادرا على الكسب وكانت نفقة الولد نظير نفقة سائر الاقارب بخلاف نفقة الزوجة فلا يجب نفقة

الخادم

الخادم كذا هنا ولو ان امراة معسرة لها ابن موسر ولها زوج معسر وليس هو ابا للابن كانت النفقة على زوجها لان نفقة الزوجة لا تسقط
بالاعسار على ما مر في نفقة الزوجات لان الزوجية تسقط النفقة عن ذوي المحارم الا ترى ان الاب لا يفرض عليه نفقة ابنته
المراهقة واذا زوجها سقط نفقتها الا ان الزوج هنا معسر ونفقة الزوجة لا تسقط بالاعسار فيجب النفقة عليه لكن يؤمر الابن بالاقراض
لانه اقرب الناس اليها وهي محتاجة الى الاستدانة فتستدين من اقرب الناس اليها فان ابى الابن ان يقرضها النفقة قال الخصاف رحمه الله
في ادب القاضي قال الحسن بن زياد فرضت عليه نفقتها واخذته بذلك يكون دينا على الزوج ولو اخذتها اذا ايسر قال لو
والمراد من القرض المذكور في هذا هو الاخير على الاقراض الا القرض بطريق الايجاب لان الزوج لما كان معسرا وابى الابن
الاقراض كان الزوج بمنزلة الميت فيفرض على الابن النفقة وانما ذكر قول الحسن رحمه الله لانه لم يحفظ هذا رواية عن ابي حنيفة
رحمه الله وذكر الخصاف في هذه المسئلة في نفقاته الا هناك وضع المسئلة في الزوج مع الاخ وفي الزوج مع الابن وذكر هناك ان
الاخ الموسر اذا امتنع عن الاقراض عزر لان هذا من المعروف لان كل نفقة معروف وصلة فيجوز ان يحبس في الامر بالمعروف
وفي المنتقى في عين هذه الصورة ان على قول ابي يوسف القاضي لا يفرض نفقة المراة على الاخ وعلى قول محمد رحمه الله يفرض
ويكون ذلك دينا على الزوج يرجع به الاخ على الزوج اذا ايسر ثم الاصل في نفقة الوالدين والمولودين انه يعتبر القرب
والجزئية ولا يعتبر الميراث واذا استويا في القرب يجب على من له نوع رجحان واذا لم يكن لاحدهما رجحان فحينئذ يجب
النفقة بقدر الميراث بيان هذا الاصل اذا كان للفقير ولد وابن موسرين فالنفقة على الولد لانه اقرب واذا كان للرجل
بنت وابن ابن فالنفقة على الابن خاصة وان كان الميراث بينهما لان البنت اقرب واذا كانت له بنت بنت او ابن بنت
وله اخ لاب وام فالنفقة على ولد البنت ذكرا كان او انثى وان كان الميراث للاخ لا لولد البنت فعلم ان العبرة لقرب القرابة
والجزئية وان سفل ولد الولد وكانوا ولد بنت او ولد ابن فهو سواء في النفقة عليهم دون الاخ لما قلنا ولو كان
له ولد وولد ولد وهما موسران فالنفقة على ولده وان استويا في القرب الا ان الابن يترجح باعتبار تاويل له
في مال ولده ولو كان له جد وابن ابن فالنفقة عليهما على قدر ميراثهما على الجد السدس والباقي على ابن الابن ثم استشهد
في الكتاب لبيان ان العبرة في نفقة الوالدين والمولودين للقرب والجزئية دون الارث بمسائل منها ان المعسر المسلم اذا كان
له ابنان موسران احدهما مسلم والاخر ذمي فنفقته عليهما بالسوية وان كان الارث لا يجري بين المسلم والكافر وكذلك اذا كان للرجل
المعسر بنت واخت لاب وام وهما موسران فالنفقة على البنت وان كانا يستويان في الميراث وكذلك اذا كان للفقير المسلم ابن
نصراني وله اخ مسلم وهما موسران فالنفقة على الابن وان كان الميراث للاخ وكذا اذا كان للفقير بنت ومولى عتاقة وهما
موسران فالنفقة وان كانا يستويان في الميراث قال الرجل اذا كان محتاجا وله ابن كبير فطلب الاب منه النفقة ونازعه في ذلك
الى القاضي لا يجبر الابن على نفقة الاب الا ان يعلم انه يطيق وفي بعض النسخ الا ان يعلم انه مطلع لذلك اي قادر عليه وهذا
لان شرط وجوب الانفاق القدرة على الانفاق فالاب يدعي على الابن النفقة بواسطة شرط وهو منكر فعلى الاب ان يثبت الشرط
بالحجة فان قال الاب انه يكسب ما يقدر على ان ينفق علي منه فان القاضي ينظر في كسب الابن فاذا كان فيه فضل عن قوته يجبر الابن
على ان ينفق على ابيه من ذلك الفضل لان شرط وجوب النفقة على الولد القدرة على الانفاق وقد وجد وان لم يكن في ذلك فضل
عنه فلا شيء عليه في الحكم لكن من حيث الديانة ان لا يضيع والده وقال بعض العلماء يجبر الابن على ان يدخل الاب في قوته
اذا كان ما يكسب الابن من ذلك القوت مع بدنه ولا يجزئه اضرارا يمنع من الكسب وروي عن ابي يوسف ان على الابن في هذه
الصورة ان يضم الاب الى نفسه لانه لو لم يفعل ضاع الاب ولو فعل لا يخشى الهلاك عليه وعلى الولد فالانسان لا يهلك على
نصف بطنه الا ان في ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله لا يجبر على ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام ابدأ بنفسك ثم بمن
تعول هذا الذي ذكرنا اذا كان الابن وحده فاما اذا كان للابن زوجة واولاد صغار وباقي المسئلة بحالها فالقاضي
يجبر الابن على ان يدخل الاب في كسبه ويجعله كاحد العيال الذي ينفق عليهم ولا يجبره ان يعطيه شيئا على حدة فرق بين هذا
وبينما اذا كان الابن وحده على ظاهر الرواية والفرق وهو ان الابن اذا كان يكسب ما يكفي له ولزوجته واولاده الصغار فاذا
دخل الاب في طعامهم يقل الضرر لان طعام الاربعة اذا فرق على الخمسة لا يتضرر كل واحد منهم ضررا فاحشا اما اذا دخل الواحد

طعام الواحد يتفاحش الضرر فان قال الاب انه لو هذا الكسوب يقدر على ان يكتسب مقدار ما يكفيه ويكفيني لكنه يدع ذلك عمدا
كيلا يفضل ما يعطيني شيا منه يوقف على ذلك عن في نظر القاضي فيما قال على طريق النظر انه يسال من اهل حرفته لان لهم نظرا في
هذا الباب فان ظهر للقاضي ان الامر على ما قال الاب اجبر الابن على نفقة ابيه واخذ بذلك لانه قصد الاضرار بالاب هذا كله
اذا لم يكن الابن كسوبا فاما اذا كان الابن كسوبا هل يجبر الابن على الكسب للنفقة فقد ذكرنا فيه الاختلاف قبل هذا الفصل فان
كان للابن مسكن او دابة فالمذهب عندنا انه لا يفرض النفقة على الابن الا ان يكون في المسكن فضل بحيث ان يكفيه ان يسكن ناحية
منه فحينئذ يومر الاب ببيع الفضل والانفاق على نفسه فاذا ال الامر الى الناحية التي يسكنها الاب يفرض نفقته حينئذ على الابن
وكذلك اذا كان للاب دابة نفيسة يومر ان يبيع ويشتري الاوكس وينفق على نفسه فاذا ال الامر الى الاوكس يفرض النفقة على
الابن ويستوي في هذا الوالدان والمولودون وسائر المحارم وهو الصحيح من المذهب فان فرض القاضي نفقة الاب على الابن لمجرد كل
شهر كذا وفرض الكسوة للاب على الابن كل سنة فتخرقت الكسوة ولم يبق النفقة قبل مضي الوقت او بقيت الكسوة وشي من النفقة بعد
مضي الوقت فقد مر هذا في الفرق بين نفقة الاقارب وكسوتهم وبين نفقة الزوجات وكسوتهم في باب نفقة الزوجات فلا نعيد
قال فان طلب الاب النفقة من ولده فقال الولد هو غني وقال الاب انا فقير قال في المنتقى روي عن ابي يوسف رحمه الله انه يسال عن حال
الاب فان اخبر انه فقير يجعل عليه النفقة وان قالوا لا ندري لا يجعل على الابن النفقة ما لم يقم الاب بينة انه فقير فلم يحكم بقبول قول
فقير وان كان الظاهر شاهدا للاب فان الاصل في الادمي هو الفقر لان الاب بهذا الظاهر يريد اثبات الاستحقاق على الابن والظاهر
لا يصلح حجة لاثبات الاستحقاق وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة الاب لان بينة الاب تثبت الاستحقاق على الابن وبينة
الابن تنفي ذلك فكانت بينة الاب اولى بالقبول وذكر في شرح القدوري في الاب اذا كان انفق من مال الابن حال غيبة الابن ثم حضر
الابن فقال الابن للاب كنت موسرا وقت الانفاق من مالي وقال الاب كنت معسرا نظر الى حال الاب وقت الخصومة لان الحال
يصلح دليلا على الماضي وقد امليه في الشرح لمسئلة الطاحونة وغيرها فان اقاما البينة فالبينة بينة الابن لان شهود الابن يثبتون الرجوع
على الاب بما انفق وشهود الاب ينفون ذلك والابن تثبت الاثبات اولى من النفي في باب البينات **النوع الرابع في نفقة الاجداد واولاد**
الاولاد قال في الكتاب الجد بمنزلة الاب في حق استحقاق النفقة عليه اذا كان الاب ميتا او كان حيا الا انه فقير لان الفقير يلحق بالميت
في حق استحقاق النفقة على الموسر وفيه كلمات ان من يلحق بالميت ومن لا يلحق سياتي بعد هذا ان شاء الله تعالى ويعتبر في
حق الجد لاستحقاقه النفقة الفقر لا غير على ما هو ظاهر الرواية كما في حق الاب والجد من قبل الام كالجد من قبل الاب كذا نقول
نفقة الجدات من قبل الام ونفقة الجدات من قبل الاب يعتبر في حق الجدات ما يعتبر في حق الاجداد ايضا قال فان مات
الاب فالنفقة على الجد لانه قائم مقام الاب فان كان للصغير ام وجد فالنفقة على الام والجد على قدر ميراثهما اثلاثا بخلاف
الاب في ظاهر الرواية والفرق وهو ان اتصال النافلة بالجد بواسطة الاب كانه مال بالاخ في الاخ عم اخ والام النفقة
عليهما على قدر ميراثهما اثلاثا فكذا في الجد والام وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله على الجد وهذا لان النفقة كلها الحق
بمذهب ابي حنيفة رحمه الله في الميراث فانه يلحق الجد بالاب مطلقا حتى قال الجد اولى من الاخوة والاخوات قال فان كان
للفقير اولاد صغار وجد موسر لم يفرض النفقة على الجد لان النفقة لا تجب على الجد حال قيام الاب ولكن يومر الجد بالانفاق
صيانة لولد الولد ويكون ذلك دينا على الاب الصغار امره بذلك هكذا ذكر هذه المسئلة في القدوري فلم يجعل النفقة
على الجد حال عسرة الاب فقد ذكرنا في اول هذا الفصل ان الاب المعسر يلحق بالميت في استحقاق النفقة على الجد وهذا هو الصحيح
من المذهب وما ذكر القدوري قول الحسن بن صالح هكذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في ادب القاضي للخصاف قال ان كان للاب
زمنا قضي بنفقة الصغار على الجد ولم يرجع على احد بالانفاق لان نفقة الاب في هذه الحالة على الجد فكذا نفقة الصغار
وروي عن ابي يوسف في صغير له ولد محتاج وهو ممن فرضت نفقته على قرابته من قبل ابيه دون امه وكل من يجبر على
نفقة الاب يجبر على نفقة الغلام فان لم يكن له قرابة من قبل ابيه قضيت بالنفقة على ابيه وامرت قرابة الام بالانفاق
فيكون ذلك دينا على الاب وهذا لان قرابة الام لا يجوز ان يجب عليهم نفقة الولد لما عرف ان الاب لا يشارك غيره في نفقة الصغير
فاذا لم يكن للاب قرابة لم يبق هنا وجه سوى ان يقضي بالنفقة على قرابة الام ويكون ذلك دينا على الاب كيلا يشارك الاب غيره

رضي

١٦٥

في نفقة الصغير فاذا لم يكن للاب قرابة لم يبق هنا وجه سوى ان يقضي بالنفقة على قرابة الام ويكون ذلك دينا على الاب كيلا يشارك الاب غيره في
نفقة الاب فجاز ان يلزمهم نفقة الغلام ليكون نفقة ولده جاريا مجرى نفقته هكذا ذكر هذه المسئلة في شرح القدوري وهذا
الجواب انما يستقيم اذا لم يكن في قرابة الام من يكون محرما للصغير ويكون اهلا للارث لان شرط وجوب النفقة في غير قرابة الولاد المحرمية
واهلية الارث على ما ياتي بعد هذا ان شاء الله تعالى فاما اذا كان في قرابة الام من كان محرما للصغير وهو اهل للارث يجب عليه النفقة
ويلحق الاب المعسر بالميت لما ذكرنا قبل هذا **النوع الخامس في نفقة من سوى الوالدين والمولودين من ذوي الارحام** والاصل فيه
قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك والمراد الوارث الذي هو ذو رحم محرم وهو قول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه وهكذا كان
يقرا وبه اخذ اصحابنا حتى لا تجب النفقة على ابن العم وان كان وارثا لانه ليس بمحرم للصغير والمراد من الوارث المذكور في هذه
الاية كونه اهلا للارث لا كونه وارثا حقيقة وبه اخذ اصحابنا رحمهم الله حتى انه اذا اجتمع الخال وابن العم فالنفقة
على الخال عندهما وان كان الميراث لابن العم لان الخال ذو رحم محرم وهو اهل للارث وابن العم وان كان وارثا ليس بمحرم للصغير
فالحاصل ان هذه النفقة لا تجب الا على ذي رحم محرم هو اهل للارث سواء كان هو وارثا في هذه الحالة او لم يكن وعند الاستواء
في المحرمية واهلية الارث يترجح من كان وارثا حقيقة في هذه الحالة انه اذا كان له عم وخال فالنفقة على العم لانهما استويا في
المحرمية وترجح العم على الخال في هذه الحالة لكونه وارثا حقيقة وكذلك عم وعمة وخالة فالنفقة على العم الموسر لا غير لانه استويا
في المحرمية والعم هو الوارث دونهما فيكون النفقة على العمة والخال اثلاثا على قدر ميراثهما ويجعل العم كالميت اذا ثبت هذا في
الجملة فنقول هذه النفقة لا تجب الا على الموسرين فلا تجب على الفقراء قليلا ولا كثيرا لان هذه النفقة تجب بطريق الصلة والصلات
تجب على الاغنياء دون الفقراء فكان التعارض ثم لا بد من معرفة حد اليسار الذي يتعلق به وجوب هذه النفقة ذكر ابن
سماعة عن ابي يوسف انه يعتبر نصاب الزكاة وروى هشام عن محمد رحمه الله انه اذا كان له نفقة شهر لنفسه وعياله وفضل عن ذلك
يجبر على نفقة الاقارب وان لم يكن له شي ويكتسب كل يوم درهما ويكفيه اربعة دوانيق ينفق الفضل عليهم وذكر الشيخ الامام الزاهد
المعروف بخواهر زاده رحمه الله المعتبر يسار يحرم الصدقة بان يملك ما فضل عن حاجته ما يبلغ مائتي درهم فصاعدا وهو الصحيح
وهذا لانه لم يشترط لوجوب صدقة الفطر غنى موجب للزكاة وانما شرط غنى محرم للصدقة فكذا في حق ايجاب النفقة لان
النفقة بصدقة الفطر اشبه منه بالزكاة لان في صدقة الفطر معنى المؤنة ومعنى الصدقة واذا لم يشترط بصدقة الفطر
غنى موجب للزكاة وهي صدقة من وجه فلان لا يشترط لوجوب النفقة غنى موجب للزكاة وانها مؤنة من كل وجه كان اولى
قال ولا يقضى بنفقة احد من ذوي الارحام اذا كان غنيا واما اذا كان الكبار الاصحاء فلا يقضى لهم بنفقتهم على غيرهم اذا كانوا
فقراء الا الابوين والجد والجدة مع عجزهما وقد ذكرنا فيما تقدم ويجب نفقة الاناث الكبار من ذوي الارحام وان كن صحيحي البدن اذا
كان لهن حاجة الى النفقة وقد ذكر مسائل هذا في نفقة الاولاد ثم الاصل في نفقة ما سوى الوالدين والمولودين مع ذي الرحم المحرم انه يقسم
على قدر الميراث لان الله تعالى اوجب النفقة مقيدا به ولهذا قلنا ان الرجل اذا اوصى لورثة فلان وله بنون وبنات كانت الوصية بينهم على الفريضة
ولو اوصى لولد فلان كان الذكر والانثى فيه على السواء فعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل قال اذا كان للصغير ام وعم واخ لاب
وام كلا واحد منهما موسرا فالنفقة عليهما على قدر الميراث وكذلك الرضاع عليهما اثلاثا لان الرضاع نفقة الولد فتكون عليهما على قدر الميراث
كنفقة الولد بعد الفطام وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان في النفقة بعد الفطام الجواب هكذا وكذلك فيما يحتاج اليه من النفقة
قبل الفطام فاما الرضاع فكله على الام لانها موسرة باللبن والعم معسر في ذلك ولكن في ظاهر الرواية قدرة العم على تحصيل ذلك بماله يجعل
موسرا فيه ولهذا كان عليهما اثلاثا فان كان العم فقيرا والام غنية فالرضاع والنفقة على الام لما ذكرنا ان المعسر يجعل كالمعدوم في حق
ايجاب النفقة على الموسر وان كان له ام واخ لاب وام او اخ لاب وعم اغنياء فالرضاع على الام والاخ اثلاثا على قدر الميراث لان العم
ليس بوارث في هذه الحالة فترجح الاخ على العم لكونه وارثا حقيقة قال واذا كان المعسر الزمن ابن صغير معسر وكبير زمن وله ثلاث
اخوة متفرقون اهل يسار فنفقة الرجل على الاخ من الاب والام والاخ من الام اسداسا لان الابن الصغير المعسر يجعل كالمعدوم
في حق ايجاب النفقة على المعسر لما ذكرنا ان النفقة فيما عدا الوالدين والمولودين تجب على وارث ذي رحم محرم ما لم يجعل الابن كالمعدوم
لا تصير الاخوة ورثة فيتعذر ايجاب النفقة عليهم حال قيام الابن فيجعل الابن كالمعدوم ويجعل الميراث بين الاخ لاب وام والاخ

الاخ لام خاصة لانا لا نحتاج الى ان نجعل البنت كالمعدوم في حق ايجاب النفقة على الاخوة لانه يرث مع البنت الاخ لاب وام ونحن نوجب ايجاب
النفقة على البنت فيجب على الاخ لاب وام فنفقة الصغير تجب على العم لاب وام خاصة لان الاب المعسر في حق النفقة جعل كالمعدوم ولو كان الاب
ميراث الولد للعم لاب وام خاصة فكذا نفقة الولد تجب على العم لاب وام قال وان كان مكان الاخوة اخوات متفرقات فان كان الولد
ذكرا فنفقة الاب على الاخوات اخماسا لان احدا من الاخوات وبعد الابن ميراث الاب بين الاخوات اخماسا ثلاثة اخماسه للاخت
لاب وام وخمسه للاخت لام فرضا وردا فالنفقة عليهم بحساب ذلك ونفقة الولد على الاخت لاب وام خاصة عندنا لان الولد
للمعسر جعل كالمعدوم وعند عدم الولد ميراث الولد للعمة لاب وام خاصة عندنا فالنفقة تكون عليها ايضا وان
كان الولد بنتا فنفقة الاب على الاخت لاب وام خاصة لانها وارثه مع البنت فان الاخوات مع البنات عصبة ولا نجعل
البنت كالمعدوم هنا ولكن لو مات الاب كان نصف ميراثه للبنت والباقي للاخت لاب وام فكذا النفقة لاب وام
ونفقة البنت على العمة لاب وام خاصة عندنا لان الاب المحتاج جعل كالمعدوم عند انعدام الولد فميراث البنت يكون
للعمة لاب وام خاصة عندنا وصار الايجاب نفقة من سوى الوالدين والمولودين من ذوي الارحام انه اذا اجتمع الموسرون
والمعسرون من قرابته ينظر الى المعسر فان كان المعسر يحوز كل الميراث فلا يرث معه احد من الموسرين كالاخوة
والاخوات مع الابن يجعل هذا المعسر كالميت ثم ينظر الى الموسرين فتجب النفقة عليهم على قدر ميراثهم وان كان هذا
المعسر لا يحوز كل المال كالبنت مع الاخوة والاخوات لا يلحق هو بالميت بل يعتبر هو حيا ويقسم الميراث بينهم ثم
يجب كل النفقة على الموسرين ولكن على السهام التي كانت نصيبهم من الميراث بيان هذا الاصل اذا كان للصغير ام وثلاث اخوات
متفرقات والاخت من الاب والاخت من الام معسرتان والام والاخت لاب وام موسرتان فكل النفقة تجب على الام
وعلى الاخت لاب وام لكن على اربعة اسهم على الاخت لاب وام وسهم على الام لان ميراث الصغير بينهم يقسم على
ستة اسهم ثلاثة اسهم للاخت لاب وام وسهم للاخت لاب وسهم للام فكان للام من ميراث الصغير سهم وللاخت
لاب وام ثلاثة اسهم فيكون النفقة عليهما ارباعا ولو كانت الاخت لاب وام والاخت لام ملحقتا بالاموات كان
الصغير بين الام والاخت لاب وام اخماسا فرضا وردا فينبغي ان تكون النفقة عليهما اخماسا ايضا لعلم ان المعتبر ما قلنا فعلى
هذا الاصل يخرج جنس هذه المسائل انشاء الله

الفصل الرابع في نفقات اهل الكفر

ولا يجبر المسلم على نفقة الكفار من قرابته
ولا الكافر على نفقة المسلمين من اقاربه لان استحقاق النفقة متعلق بنفقة الوراثة قال الله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك واختلاف
الدينين يمنع الوراثة فيمنع القضاء بالنفقة الا الزوجة والوالدين فلان استحقاق الزوجة النفقة بحكم العقد وذلك يتحقق
مع اختلاف الدينين واما الوالدان والولد فالقياس ان لا يثبت لهم استحقاق النفقة مع اختلاف الدينين لان
استحقاق الوالدين والولد النفقة بطريق الصلة كما في ساير الاقارب ولكن في الاستحسان يثبت لهم استحقاق اذا كان
احدهما مسلما والاخر ذميا لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المصاحبة بالمعروف ان يتقلب في نعمة الله تعالى
ويتركهما يموتان جوعا لان الاستحقاق فيما بين الوالد والمولودين متعلق بالولادة وذلك لا يختلف باختلاف
الدين وفي ساير الاقارب الاستحقاق تعلق بالوراثة وذلك يختلف باختلاف الدين قال والنوافل بمنزلة الاولاد والاجداد
والجدات من قبل الام والاب بمنزلة الوالدين لان استحقاق هؤلاء باعتبار الاولاد كاستحقاق الابوين قال ولا يجبر المسلم
والذمي على نفقة الحربي وان كان من اهل الحرب وان كانا مستامنين في دار الاسلام لانها صلة وقد نهينا عن صلة
الحربي قال الله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين وكذا الحربي الذي دخل الينا بامان لا يجبر على نفقة ولده الذمي
وولده اذا كانا مسلمين او كانا من اهل الذمة قال ولا اجبر اهل الذمة على ان ينفقوا على احد من ذوي ارحامهم اذا كانوا
على غير دينهم يريد به دينا هو غير دين الاسلام الا على الوالدين والاجداد والاولاد هكذا ذكر الخصاف في نفقاته قال
الصدر الشهيد في شرح النفقات ما ذكر الخصاف ان كان يحمل على ما اذا كانوا من دارين مختلفين اذا كان للذمي ذو
رحم محرم وهو من اهل الحرب هذا الجواب صحيح لما ذكرنا قبل هذا فاما اذا كان هذا الجواب يجري على الاطلاق فالصحيح
ما ذكر في المبسوط انهم يجبرون لان الكفر ملة واحدة ولهذا يتوارثون فيما بينهم اذا كانوا من اهل دار الاسلام ويقبل

شهادة بعضهم على البعض فاما نفقة المراة فتجب وان كانت على غير دينه لما ذكرنا انها تستحق النفقة بالعقد وذلك لا يختلف
باختلاف الدين قال ولو ان مستامنا في دارنا تزوج ذمية ودخل بها ثم طلقها فلها النفقة في قول من يوجب على الذمي العدة
وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقد عرف هذا في كتاب المبسوط في النكاح في باب نكاح اهل الحرب قال والذمي اذا
تزوج محارمه وذلك نكاح جائز في دينهم فطلبت نفقة النكاح وعلى قياس قولهما لا تفرض لها على انه ليس لهذا النكاح حكم الصحة عند ابي
حنيفة رحمه الله حتى قال اذا طلب احدهما الفرقة من القاضي لا يفرق بينهما ما لم يطلب الاخر والمراة تستحق النفقة في النكاح
الصحيح وعندهما لهذا النكاح حكم الفساد حتى قالا يفرق بينهما اذا طلب احدهما وفي النكاح الفاسد لا يثبت استحقاق
النفقة واجمعوا على انه في النكاح بغير شهود تستحق هي النفقة لان هذا النكاح محكوم بالصحة فيما بينهم عند الكل
تستحق النفقة لهذا قال واذا اسلم الذمي وامراته من غير اهل الكتاب فابت الاسلام فرق بينهما ولا نفقة لها في العدة
لان منفعة الاحتباس فاتت من جهتها ولهذا سقط جميع المهر متى كان قبل الدخول بها ومنفعة الاحتباس متى فاتت
من جهتها يوجب سقوط النفقة كما لو نشزت واما اذا اسلمت المراة وابى الزوج الاسلام يفرق بينهما سواء كان الزوج كتابيا
او غير كتابي على ما عرف في نكاح المبسوط وكان لها النفقة والسكنى اذا كان بعد الدخول بها لان منفعة الاحتباس
انما فاتت بمعنى من جهة الزوج فيكون بمنزلة ما لو طلقها بعد الدخول بها قال واذا خرج الحربي وامراته الينا بامان
فطلبت النفقة فالقاضي لا يفرض لها ذلك هكذا ذكر الخصاف في نفقاته وعلل فقال لانهما من احكامنا ولم يرضوا باحكامنا
الا ان يصيرا ذميين فحينئذ القاضي يقضي لها بالنفقة لانهم رضوا باحكامنا قال واذا خرج احد الحربيين مسلما او خرج
الاخر بعده فلا نفقة لها عليه لان الزوج ان كان هو الخارج اولا فلا عدة عليها بالاتفاق وان كانت هي الخارجة فكذلك
عند ابي حنيفة رحمه الله لا عدة عليها وعندهما كان عليها العدة الا ان وجوب النفقة للعدة باعتبار ملك الحبس الثابت
للزوج عليها في حالة العدة وتباين الدارين لا يقطع عصمة النكاح فيقطع ملك الحبس الثابت بالنكاح ايضا قال في
السير الكبير لو فرض القاضي نفقة الزوجة والوالدين والولد في حال اسلم اسير في دار الحرب فقامت بينة على ردة الاسير قبل
فرض القاضي نفقة المراة ضمنت ما اخذت من النفقة لانه تبين انها اخذت بغير حق فان قالت حاسبوا لي من نفقة عدتي لم نقل لها
الحاكم لا نفقة لك لان ردة الزوج حصلت في دار الحرب فكان بمنزلة الموت ولو مات الزوج لا نفقة لها كذا هاهنا فان قبضت
نفقة شهر ثم قامت بينة على ردة الزوج بعد مضي عشرة ايام من الشهر كان كل ذلك للمراة في قياس قول ابي يوسف رحمه الله
وفي قياس قول محمد رحمه الله لها مقدار ما وجب لها قبل الردة وهذا بناء على ما لو اعطى الزوج امراته نفقة شهر ثم مات احدهما
قبل مضي المدة لم يرجع عليها ولا في تركتها في قول ابي يوسف رحمه الله وقول محمد رحمه الله يرجع عليها بحساب ما مضى ويجب رد الباقي
ووجه البناء وهو ان الردة حصلت في دار الحرب وكان بمنزلة الموت والله اعلم

الفصل الخامس في نفقة المماليك

هذا الفصل يشتمل على انواع

النوع الاول

ظاهر مذهب اصحابنا رحمهم الله ان الانسان لا يجبر على الانفاق على ملكه سوى الرقيق الحيوانات
وغير الحيوانات في ذلك على السواء غير ان ساير الحيوانات يفتى فيما بينه وبين الله تعالى بالانفاق وفي غير الحيوانات كالدور
والعقار لا يفتى به ايضا الا اذا كان فيه تضييع المال فيكون مكروها وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجبر على الانفاق على
البهائم كما يجبر على الانفاق على الرقيق وهو قول الشافعي رحمه الله احتج وقال الاباء في عدم الجبر على الانفاق على البهائم
تعذيب الحيوانات فلا يجوز وذلك منهي فقاسه على الرقيق وانا نفرق بينهما ووجه الفرق وهو ان اجبار القاضي
المولى على الانفاق على مملوكه قضاء والقضاء لا بد له من مقضي له من اهل الاستحقاق وهذا يوجد في الرقيق بين اهل ان يستحق
حقوقهم على المولى وعلى غيره بالجملة الا ترى انه بالكتابة يستحق حقوقا على المولى فلا يصلح مقضيا له فانعدم شرط القضاء
فيعدم القضاء ثم الاصل في عدم الرقيق ان كان مملوكا للنافع والمكاتب يجبر المولى على نفقته ومن كان غير مملوك المنافع
لا يجبر المولى على نفقته اذا ثبت هذا فنقول رجل له عبد او امة او مدبرة او مدبر او ام ولد فيجبر المولى على نفقتهم فان ابى المولى
الانفاق وكل من يصلح للاجارة يؤاجر وينفق عليه من اجرته ومن لا يصلح للاجارة لعذر الصغر او ما اشبه ذلك ففي العبد والامة يؤمر
المولى ان ينفق عليها او يبيعها وفي المدبرة وام الولد يجبر المولى على الانفاق لا غير لانه لا يمكن بيعها واما المكاتب فالمولى لا يجبر

على نفقته لانه غير مملوك المنافع والمكاتب ثم فرق بين نفقة الرقيق وبين نفقة الزوجة من وجهين احدهما ان الرقيق وان كان
صغيرا تجب النفقة على المولى والزوج اذا كانت صغيرة لا تشتهى لا تجب النفقة على الزوج والثاني ان المولى اذا ابى الانفاق
على الرقيق يجبر على البيع والزوج اذا عجز عن الانفاق على المراة لا يفرق بينهما اما الفرق الاول فقد ذكرناه في اول النفقات الزوجات
واما الفرق الثاني وهو ان المولى اذا اجبر على البيع دفعا للظلم عن المملوك يزول ملكه الى خلف وهو الثمن ولو لم يجبر يفوت حق
المملوك في النفقة لا الى خلف وهو الثمن لان نفقة المملوك لا تصير دينا على المولى بحال من الاحوال وكان الجبر على البيع اقل ضررا اما
في باب النكاح لو امر الزوج بالتفريق دفعا للظلم عن المراة يزول ملك الزوج بغير خلف ولو لم يجبر يفوت حق المراة في الحال
الى خلف فان نفقة الزوجة تصير دينا بقضاء القاضي وكان ما يلحق الزوج من الضرر اكثر فكان اولى بالدفع قال
امة او عبد في يدي رجلين تنازعا فيه كل واحد منهما يدعي انه له فانهما يجبران على النفقة عليه لانه لما كان في ايديهما فالظاهر
انه ملكهما ولو كان مكان العبد والامة دابة لا يجبران لانها لو كانت ملكهما لا يجبران فكذا اذا كانت في ايديهما قال الا ان يكون
المعتق على المعتق وان كان المعتق عاجزا عن الكسب لصغر او زمانة او ما اشبهه ولكن ينفق عليه من بيت المال لانه مسلم ليس له قرابة
غني ومال بيت المال معد لذلك قال ولو ان رجلا في يديه صغير قال لآخر هذا عبدك او دعوته وجحد الآخر يستحلف بالله ما او دعته
فاذا حلف قضي بالنفقة على صاحب اليد لان الغلام اذا كان صغيرا لا يكون هو في يد نفسه فكان القول في رقه وحريته قول من
هو في يده وقد اعترف ذو اليد برقه فصح اعترافه ثم اقر انه ذكر الرق لغيره فيبقى على ملكه ما لم يصدقه ذلك الغير ولو كان الغلام
كبيرا لم يستحلف المدعى عليه لان الكبير في يد نفسه فكان القول في الرق والحرية قوله فيكون الانفاق واجبا على من يدعي الغلام
انه عبده اذا ثبت ذلك دون من يقول هو لي بالبدل لان النفقة انما تجب على من تحصل له المنفعة وكل من حصلت له المنفعة كان
المنفق عليه سواء كان هو مالك الرقبة او لا يكون اذا ثبت هذا فنقول اذا اوصى لرجل بامته وبما في بطنها لآخر فان نفقة الجارية
على الموصى له برقبتها لان منفعتها تحصل له ولو اوصى بداره لرجل وبسكناها لآخر وهي تخرج من الثلث فالنفقة على صاحب السكنى
لان المنفعة تحصل له فرع على مسألة السكنى فقال لو انهدمت الدار كلها قبل ان يقبضها فقال صاحب السكنى انا ابنيها كان
له ذلك ولا يصير متطوعا لانه لا يتصل الى حقه الا بهذا وهو مضطر فيه فصار كصاحب العلو مع صاحب السفل اذا انهدم السفل
فامتنع صاحب السفل عن بنائه فبناه صاحب العلو لا يصير متطوعا ويرجع على صاحب السفل لكن عادا يرجع فيه كلام نعرفه ان
شاء الله تعالى فلهذا هنا لا يصير متطوعا فاذا انقضت السكنى ينظر ان اجتمعا على ان يكون البناء لصاحب السكنى فادابا
من صاحب الرقبة يجوز وان لم يجتمعا كان له ان ينقض بناءه كما في المشتري اذا بنى ثم جاء الشفيع كان الجواب على هذا الترتيب
كذا هنا قال ولو اوصى لرجل بنخل ولآخر بثمرته ابدا فان الوصية جائزة ويكون النفقة على صاحب الثمرة لان المنفعة تحصل له ومن
هذا الجنس اذا اوصى لرجل بتبن هذه الحنطة واوصى لآخر بالحنطة فان بقي من الثلث شيء فالتخليص يكون في ذلك المال وان
لم يبق فالتخليص يكون عليهما لان المنفعة تحصل لهما فرق بين هذا وبينما اذا اوصى لرجل بدهن هذا السمسم واوصى لآخر
بكسبه فان اجر التخليص على صاحب الدهن والفرق وهو ان الدهن هنا خفي وتعتبر الحاجة الى اظهاره فاما الكسب فظاهر
وكان التخليص على صاحب الدهن فيكون اجره عليه فاما الحنطة فحاصلة غير انها مستورة كاللبن حاصل غير انه
متميز فكان التخليص عليهما فكان الاجر عليهما وكذا الزيت والزيتون على هذا القياس قال محمد رحمه الله لو ان
رجلا ذبح شاة ثم اوصى لرجل بلحمها ولآخر بجلدها فالتخليص عليهما اذا لم يبق من الثلث شيء كما في الحنطة والتبن فان
كانت حية وباقي المسألة بحالها فاجر الذبح على صاحب اللحم لان اللحم لا يحصل الا بالذبح فاما الجلد حاصل من غير
ذبح لانها وان كانت ميتة يحصل الجلد واجر السلاخ عليهما لان منفعة السلخ يحصل لهما **نوع آخر في الانفاق على الملك
الموقوف** واذا شهد شاهدان على رجل في يده امة ان هذه الامة حرة قبل القضاء بهذه الشهادة ادعت الامة بذلك الا حد
ويضع القاضي الامة على يدي عدل ما دام في مسألة الشهود هكذا ذكر الخصاف في ادب القاضي وذكر محمد رحمه الله في الجامع
ان القاضي يضعها على يدي امراة ثقة وينبغي ان يكون المولى عدلا او غير عدل كما في طلاق المراة على ما مر قبل هذا
فان طلبت النفقة بعدما وضعها القاضي على يدي عدل فرض القاضي النفقة لها على الذي كانت في يديه وهو المولى

القاضي

الظاهر لان نفقتها كانت واجبة عليه قبل قيام البينة فان كانت البينة صادقة سقط نفقتها عنه وان كانت كاذبة لا يسقط وان صادف ممنوعة
عن المولى فان نفقة المملوك لا تسقط عن المولى وان كان ممنوعا عن المولى على ما يأتي بعد هذا وقع الشك في سقوط النفقة فلا يسقط
بالشك وقول محمد رحمه الله في الكتاب ان القاضي يفرض لها النفقة ليس المراد منه الفرض حقيقة لان مولاها ظاهر ونفقة المملوك لا
دينا على المولى فيما مضى ولو اتصل بها القضاء لان المملوك لا يستوجب على مولاه دينا ولكن المراد منه ان القاضي يقدر لها نفقة ويكره
على ادائها فالفرض هو التقدير قال الله تعالى فنصف ما فرضتم اي قدرتم فان اخذت نفقتها شهرا ثم لم تزك الشهود وردت الامة على المولى
لا يرجع المولى عليها بما انفق وفي المنكوحة اذا كانت مدخولا بها وفرض القاضي لها النفقة فلم تزك الشهود وردت المراة على الزوج فالزوج
يرجع عليها بما انفق وفي المسألتين جميعا تبين ان كل واحدة منهما منكوحة ومملوكة منعت عن الزوج الا ان المنكوحة اذا منعت عن
الزوج لا لمعنى من جهة الزوج لم تستحق النفقة وهذا والمملوكة اذا منعت عن المولى لا لمعنى من جهة المولى لا تبطل نفقتها لان نفقة المملوك لعلة الملك
في هذه الحالة وان زكيت الشهود فان انفق عليها المولى على وجه التبرع او انها اكلت في بيت المال باذن المولى فلا رجوع له عليها كما في سائر
التبرعات وان اجبر القاضي المولى على ذلك او اكلت في بيت المال بغير اذن المولى رجع عليها بخلاف الطلاق والفرق وهو ان الاستحقاق
هنا بحكم الملك وتبين انه لا ملك في ذلك الوقت اذ القاضي انما يقضي بحريتها من الوقت الذي شهد به الشهود فتبين انها اخذت
بغير حق وثمة الاستحقاق باعتبار كونها محبوسة بحق الزوج وتبين انها محبوسة بحق الزوج في العدة ويستوي في جميع ما ذكرنا
ان تشهد الشهود بحريتها من الاصل او بحريتها باعتاق وجه من المعنى اذ المعنى لا يوجب الفصل قال ابن سماعة عن محمد رحمهما الله
في رجل في يديه عبد وامة ادعيا انهما حران او ادعاهما رجل واقام المدعي البينة على ما ادعى فاني اجعل الامة على يدي عدل
وادع العبد في يده حتى يحضر الشهود ويشهدون عليه بعينه اما حكم ترك العبد في يده فظاهر لانه استحقاق لم يثبت بعد
واما الحيلولة في الامة فمشكل لان الحجة لم تقم على استحقاق عين الجارية لانه وضع المسألة فيما اذا كانوا شهدوا والحال غيبة العبد
والامة بدليل انه قال حتى يحضر الشهود ويشهدون عليه بعينه والشهادة على الامة حال غيبتها لا تفيد الاستحقاق بحال ومع هذا
اوجب الحيلولة وانما كان كذلك لان هذه الشهادة تفيد نوع حكم في حقها وهو استحقاق الاحضار الى مجلس القضاء حتى لو امتنع
من ذلك يحبس به وامر الزوج يحتاط فجاز ان يثبت الحيلولة بمثل هذه الشهادة ولا يوجد في هذه المسألة رواية الا ههنا قال امة في
يدي رجل ادعى رجل انها له واقام شاهدين فالقاضي يضعها على يدي عدل ما دام في مسألة الشهود لما قلنا فان طلبت النفقة
وفرض لها القاضي النفقة ثم لم تزك الشهود وردت الجارية على المولى لا يرجع بما انفق على احد لما قلنا وان زكيت الشهود
وقضى القاضي بالجارية للمدعي لم يكن للشهود عليه ان يرجع عليه بما انفق لانه انفق على جارية الغير بغير اذن ذلك الغير وهل يرجع
بذلك على الجارية على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يرجع وعلى قولهما يرجع فيكون ذلك دينا في ذمة الجارية تباع فيه الا ان يفديها المقضي
له لان القاضي اذا قضى بالجارية للمدعي ظهر ان المدعى عليه كان غاصبا في حال ما انفق عليها لانها في يد الغاصب والعدل يد المدعى
عليه ولهذا لو هلكت في يد العدل ضمن المدعى عليه قيمتها فتبين ان الجارية استهلكت شيئا من مال الغاصب من اصل ابي حنيفة
رحمه الله ان جناية المغصوب من مال الغاصب هدر كجناية المملوك على مال المالك وعندهما معتبرة كالجناية على مال الاجنبي وفي مسائل
الزيادات ثم عندهما اذا بيعت وفداها المقضي له يرجع على المقضي له بالاقل من قيمتها ومن الفداء وكذلك لو دفعت الى القاضي
وهي في يده فرض لها نفقة او اكلت شيئا من ماله بغير اذنه ثم استحقت فهذا والاول سواء ولم يصر دينا في رقبتها عند ابي
حنيفة رحمه الله خلافا لهما وان كان مكان الجارية عبد وباقي المسألة بحالها لا يضع العبد على يدي عدل الا اذا كان المدعى
عليه لا يجد كفيلا بنفسه وكفيلا بالعبد وكان المدعي لا يقدر على ملازمته وكان المدعى عليه مخوفا على ما في يده بالاتلاف
فحينئذ يضعه القاضي على يدي عدل بخلاف الامة والفرق عرف في موضعه وكذا اذا كان المدعى عليه فاسقا معروفا
بالفجور مع الغلمان فالقاضي يضعه على يدي عدل وهذا لا يختص بالدعوى والبينة بل في كل موضع كان صاحب الغلام
معروفا بالفجور مع الغلمان يخرج الغلام عن يده ويضعه على يدي عدل بطريق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر واذا وضع
القاضي العبد على يدي عدل امره ان يكتسب وينفق على نفسه اذا كان قادرا على الكسب كما قبل الوضع على يدي العدل بخلاف
الامة لانها عاجزة حتى لو كانت الامة قادرة على الكسب معروفة بذلك بان كانت خبازة او غاسلة تؤمر بالكسب ايضا هكذا

فلا الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله والفقيه ابو اسحق الحافظ رحمه الله وان كان العبد عاجزا عن الكسب لمرضه او صغره يؤمر المدعى عليه بالنفقة
لانه الان بمنزلة الامة قال وان كان العبد والامة المدعى عليه لا يجد كفيلا وهو يخوف على ما في يده والمدعي لا يقدر على ما لا نتهم
فالقاضي يقول للمدعي لا اجبر المدعى عليه على الانفاق ولكن ان شئت ان اضعها على يدي عدل فانفق عليها والا اضع
على يدي العدل بخلاف العبد والامة وهذا لان المقصود من الوضع على يدي العدل صيانة حق المدعي وهو القضاء
له بالمدعي متى زكيت الشهود وهذا المعنى يفوت في الدابة متى ابى المدعي الانفاق لان المدعى عليه لا يجبر على انفاقه
وان كان هو المالك كظاهر الرواية عن اصحابنا فلو لم ينفق المدعي على الدابة تتلف الدابة فلا يحصل ما هو المقصود للمدعي
من وضع الدابة على يدي عدل بخلاف العبد والامة لان المدعى عليه يجبر على انفاقهما فان وضعا على يدي عدل فالامر فيه
الى امر المدعى عليه بالانفاق **نوع اخر في الانفاق على العين المشتركة** قال دابة بين رجلين امتنع احدهما من الانفاق
عليها وطلب الاخر من القاضي ان يامره بالنفقة حتى لا يصير متطوعا فالقاضي يقول للابي اما ان تبيع نصيبك او تنفق
عليه هكذا ذكر الخصاف رحمه الله في نفقاته فلم يفرق بين هذا وبينما اذا كانت الدابة كلها له فان هناك اذا امتنع عن الانفاق
عليها لا يجبر على ذلك ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب المزارعة ان هنا لا يجبر الابي على الانفاق ايضا والفرق على رواية
الخصاف ان الدابة اذا كانت كلها للرجل فليس في ترك الانفاق اتلاف ملك لغيره فلو وجب الانفاق وجب لحقه وملكه دابة
وانها ليست من اهل الاستحقاق اما هنا في ترك الانفاق اتلاف ملك الغير وهو ملك صاحبه وصاحبه من اهل الاستحقاق فجاز
الجبر نهر مشترك بين قوم وهو شربهم ولاراضيهم احتاج هذا النهر الى الكري فابى بعض اهل النهر الكري فالكلام هاهنا في مواضع
احدها في النهر الاعظم فنقول النهر الاعظم اذا احتاج الى الكري فالسلطان يكريها من مال بيت المال وكذلك اذا احتيج الى اسناده
ويصرف في هذا الكري اما مال الخراج والجزية ما يجري مجراها ولا يصرف فيه الصدقات والعشر وان لم يكن في بيت المال شيء فالامام
يجبر الناس على الكري من كان يطيق الكري منهم ثم يجعل مؤنتهم على الاغنياء المياسير الذين لا يطيقون الكري بانفسهم واما النهر
الذي دخل تحت القسمة الا انه مشترك فيها عامة كالعام وما اشبهه فكري هذا النهر على اهلها وان ابى بعضهم الكري يجبر
الابي على الكري واما النهر الخاص بين قوم من كل وجه فكريه على اهل النهر فان ابى بعضهم الكري هل يجبر الابي على الكري
اختلف فيه المشايخ قال بعضهم والده مال شيخ الاسلام شمس الائمة السرخسي رحمه الله وقال بعضهم لا يجبر وبه اخذ الفقيه
ابو جعفر رحمه الله بل يرفع الامر الى الامام حتى ان الامام يامر القاضي بكري انصباء الابي على ان يستوفي نصيب الابي من
الشرب بان يستوفوا نصيب الابي من الشرب مقدار ما يبلغ قيمته ما انفقوا في حصته الكري هكذا ذكر الشيخ الامام الزاهد
المعروف بخواهر زاده رحمه الله هذه المسئلة في كتاب الشرب وبه تبين ان ما ذكر الخصاف في نفقاته ان النهر الخاص بين
قوم يجبر الممتنع على الكري فذاك قول بعض المشايخ على قول بعض المشايخ الذين يريدون الكري اذا لم يرفعوا
الى القاضي يرجعون على الابي بقسطه من النفقة وهل يمنع الابي من الشرب حتى يودي ما عليه من النفقة ذكر الصدر
الشهيد رحمه الله في شرح نفقات الخصاف ان فيه اختلاف المشايخ وذكر في عيون المسائل ان على قول ابي حنيفة رحمه الله
وابي يوسف رحمه الله يمنع ولم يامل بهذا شمس الائمة الحلواني واما اذا احتاجوا الى تسوية النهر الخاص وارادوا ان يحصنوه وامتنع
بعضهم وان كان في هذا ضرر عام بان كان الماء يخرج الى طريق المسلمين والى اراضيهم لو لم يصلحوا يجبر الابي على ذلك
وان لم يكن فيه ضرر عام لم يجبروا واما اذا اتفق اهل النهر الخاص على ترك الكري في هذا النهر لا يجبرهم الامام على ذلك في ظاهر
المذهب وقال بعض المتاخرين من مشايخنا رحمهم الله يجبرهم الامام على ذلك لحق اصحاب الشفعة في النهر كذا ذكر الشيخ
الامام الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه الله في شرح كتاب الشرب وبه تبين ان ما ذكر الخصاف في نفقاته ان صاحب
النهر الخاص وصاحب البئر يجبر على اصلاح البئر لحق الشفعة قول بعض المتاخرين من المشايخ وليس بجواب ظاهر الرواية
فرع على هذه المسئلة بل في كتاب الشرب فقال اذا اتفق اهل الخاص على الكري قال ابو حنيفة رحمه الله مؤنة الكري على
الملك من اعلا النهر فاذا جاوز ارض رجل يرفع عنه مؤنة الكري عند ابي حنيفة رحمه الله فالصحيح انه لا يرفع ما لم يتجاوز
وعلى هذا الخلاف اذا احتاجوا الى الاصلاح حافتي هذا النهر واما اذا كان عظيما عليه قرى يشربون منها وهي التي تزرع بالقرية

كاملة فانفقوا على كري النهر فبلغوا فوقه نهر قرية هل يرفع عنهم مؤنة الكري لا رواية لهذه المسئلة في المبسوط قال شيخ الاسلام رحمه الله
ذكر هذه المسئلة في النوادر انه يرفع الانفاق وعلى قياس المسئلة الاولى ينبغي ان يشترط لرفع مؤنة الكري مجاوزة الكري
اراضي هذه القرية قال زرع بين رجلين ابى احدهما ان ينفق عليه لا يجبر على ذلك لما قلنا لكن يقال للاخر انفق انت وارفع بنصف
القيمة في حصة شريكك وكذا الحمام اذا كان بين رجلين فخرب القدر او الحوض او شيء من الحمام فابى احدهما ان ينفق لا يجبر
عليه ولكن يؤمر الاخر بالانفاق ثم يرجع بحصة صاحبه في الغلة واما اذا انهدم الحمام كله فاراد احدهما ان يبني وابى الاخر
القسم ارض الحمام لانه ان كان لا يمكنه ان يبني الحمام فيه يمكنه ان يبني شيئا اخر قال البير اذا كان بين رجلين وهو
شرب لماشيتهم فامتنع احدهما عن اصلاحه وقال انا لا اسقي بها شيئا منها لا يجبر على ذلك لما قلنا واذا اصلح الاخر
لا يكون له ان يرجع على الابي فلم يذكر الرجوع في المسائل المتقدمة فيحتمل ان الذي اصلح البير اصلح بغير امر القاضي وفي تلك
المسائل اذا كان الانفاق بغير امر القاضي لا يكون المنفق ولاية الرجوع ايضا على الابي ويحتمل ان يكون الصلح بامر القاضي
فعلى هذا يحتاج الى الفرق بين هذه المسئلة وبين المسائل المتقدمة والفرق وهو ان النفقة هاهنا انما تجب بازاء المنفعة
فاذا امتنع عن الانتفاع لم يكن عليه شيء اما فيما تقدم ان بعد الايجاب بازاء المنفعة امكن الايجاب بازاء ملك الوقت والرقبة
لهم قال حانوت بين اثنين لا يمكن قسمته تشاجرا فيه فقال احدهما لا اكري ولا انتفع وقال الاخر انا اريد ان انتفع فان
القاضي يامر بالمهاياة لحاق الضرر بصاحبه قال العبد اذا كان مشتركا بين رجلين غاب احدهما فانفق الاخر بغير امر القاضي
وبغير امر صاحبه فهو متطوع في النفقة وكذا الزرع اذا كان مشتركا بين رجلين غاب احدهما فانفق الاخر بغير امر القاضي
وبغير امر صاحبه فهو متطوع في النفقة لانه انفق على ملك الغير بغير امر ذلك الغير او بغير امر من يلي عليه وهو مضطر في ذلك فانه
يمكنه الانفاق بامر القاضي حتى يرجع بما انفق في حصته ويحيي بذلك نفسه وكان بمنزلة المودع اذا انفق على الوديعة
او الملتقط اذا انفق على اللقطة بغير امر القاضي وكالاجنبي اذا قضى دين غيره بغير امر من عليه وهنا كان متبرعا كذا
هنا وكذلك الدار المشتركة اذا استرمت فانفق احدهما في مرمتها بغير امر صاحبه او بغير امر القاضي فهو متطوع وهذا بخلاف ما لو
اوصى برقبته لانسان وبثمرته لاخر ثم غاب صاحب الثمرة فانفق صاحب الرقبة على النخيل بغير امر القاضي لم يكن متبرعا حتى
كان له ان يرجع بما بقي من نفقته على صاحب الغلة ولكن يبيع الخارج من السنة الاخرى حتى يستوفي تمام النفقة فرق بين
هذا وبين الزرع المشترك بين رجلين اذا انفق احدهما بامر القاضي حتى كان المنفق ولاية اتباع الخارج دون المزارع
اذا استوفى حصة الزراع من الخارج وبقي من نفقته شيء لا يكون له ان يبيع الخارج في السنة الاخرى بما بقي من النفقة
وان كان الانفاق بامر صاحب المزارعة في مسئلة الزرع وبامر صاحب الغلة في مسئلة النخيل كان له ان يرجع على صاحبه
وعلى صاحب الغلة بجميع ما انفق ولا يعتبر الخارج والفرق في هذا الباب ايضا ثم الاصل في النفقة على العين المشترك
ان كل نفقة يجري الجبر عليها اذا امتنع احد الشريكين من الانفاق وانفق الاخر بامر القاضي او بامر الابي فالمنفق يرجع بنصف
النفقة على الابي بالغا ما بلغ سواء بقي نصيب الابي سالما او هلك كالعبد الصغير اذا كان بين شريكين ولم يقدر احدهما
على الانفاق فانفق الاخر بامر القاضي او بامر صاحبه رجع المنفق على صاحبه بحصته من النفقة بالغا ما بلغ سواء بقي
الصبي او هلك وكل نفقة لا يجري الجبر عليها كما في نفقة الدابة المشتركة اذا انفق احدهما عليها بامر صاحبه يرجع على صاحبه
بجميع حصته بالغا ما بلغ بقي ذلك الشيء او هلك فعلى هذا الاصل يخرج جنس هذه المسئلة من الزرع المشترك وغير ذلك
وذكر في كتاب المزارعة اذا مات رب الارض في وسط المدة وقال المزارع انا اقلع الزرع وانفق على ورثة رب الارض
بامر القاضي رجعوا على المزارع بجميع النفقة مقدار الحصة ولو انقضت مدة الزراعة وانفق رب الارض بامر القاضي
فانه يرجع بنصف النفقة مقدار حصته ولو كانت المزارعة قائمة وعجز المزارع الزراعة عن الانفاق عليه لعسرته فانفق
صاحب الارض على الزرع بامر القاضي حتى بلغ الزرع فان صاحب الزرع يرجع على المزارع بما انفق بالغة ما بلغت
غير مقدر بالحصة ولهذه المسائل تفاصيل وتفريعات في المزارعة كثيرة في باب العذر في المزارعة بعضها في شرح خواهر
زاده رحمه الله وبعضها في شرح شمس الائمة السرخسي رحمه الله **نوع اخر في نفقة عبد الابق** رجل اخذ عبدا ابقا وجاء به

وطلب صاحبه فلم تقدر عليه فجا الى القاضي واخبره بالقصة وطلب من القاضي ان يامره بالانفاق عليها فالقاضي لا يلتفت الى قوله قبل اقامة البينة
ولو ما اقام البينة كان للقاضي الخيار ان شا قبل وان شا لم يقبل كما في اللقيط واللقطة ولو ما قبل القاضي البينة ان كان الانفاق
اصلح لصاحبها امره بذلك وان كان ترك الانفاق اصلح بان يخاف ان تاكلها النفقة امره ببيعها وامساك الثمن وتمام هذه المسئلة
في اللقيط واللقطة والاباق وكذلك الحكم فيما اذا ادعى ان هذا الشي وديعة واقام البينة او لم يقم فهو على ما قلنا والله اعلم

كتاب العتاق

هذا الكتاب يشتمل على تسعة فصول **الفصل الاول في الالفاظ التي يقع بها العتق والتي لا يقع** يجب ان يعلم ان الالفاظ التي يقع بها العتق نوعان صريح وكناية فالصريح لفظة العتق والحرية وهما لفظتان
موضوعتان لا يعتبر فيهما النية لان النية انما تعتبر فيما كان مراد المتكلم والاشتباه في الموضوعات فان استعمال اللفظ الموضوع
له اصلا يثبت العتق بهذين اللفظين سوا ذكرها على سبيل الاخبار نحو قوله اعتقتك وحررتك او على سبيل الصفة نحو قوله
انت حر انت عتيق او على سبيل الندا نحو قوله يا حر يا عتيق او على سبيل الاشارة نحو قوله هذا حر هذا عتيق قال محمد رحمه الله
في الاصل واذا قال لعبده انت حر لوجه الله تعالى عتق قال مشايخنا رحمهم الله ذكر محمد رحمه الله تعالى هذا على سبيل الشرط بل لان
محمد رحمه الله ذكر في الكتاب اذا قال لعبده انت حر لوجه الشيطان انه يعتق الاصل فيه قول عمر رضي الله عنه من تكلم بطلاق
او عتاق فهو جايز عليه من غير فصل لكن ذكره رحمه الله كان لبيان انه قصد بالعتق القربة وفي المنتقى قال هشام سالت ابا يوسف
عمن قال لعبده في صحته او مرضه في وصيته جعلتك لله قال لم ينو العتق او قال قبل ان تقول لي شيا قال هو عبده وفيه محمد عن ابي حنيفة
رحمهما الله فيمن قال لمملوكه انت لله انه باطل قال محمد رحمه الله اذا انا ادري اذا اراد الحرية فهو حر وعنه في قوله انت لوجه الله
انه باطل وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله من تمهل ان اسم عبده حر ثم ناداه يا حر لا يعتق ولو دعاه بالفارسية يا ازاد يعتق
لان في الوجه الاول دعاه باسمه وفي الوجه الثاني دعاه بغير اسمه وعلى هذا لو سماه ازاد ثم دعاه يا ازاد لا يعتق ولو سماه حر
يعتق رجل بعث عبده الى بلدة وقال له من استقبلك وسالك فقل انا حر فاستقبله رجل وساله فقال انا حر يعتق والعتق قبل
ذلك الا ترى انه لو قال لعبده ابتدا قل انا حر لا يعتق ما لم يقل انا حر واذا قال ذلك يعتق كذا ههنا الا ان يكون المولى سماه حرا
ثم قال له من استقبلك فقل انا حر فقال ذلك حينئذ لا يعتق وكذلك اذا بعث غلامه مع جماعة وقال من استقبلكم وسالكم عنه فقالوا
ذكا ازاد سا فقولوا ذلك يعتق وبدون مقالتهم لما قلنا قال لعبده انت حر من عمل او قال انت حر من هذا العمل عتق في القضا
ولكن فيما بينه وبين الله تعالى اذا لم يرد به العتق لانه يحتمل ان يكون مراده لا اكلفك اليوم هذا العمل والله تعالى مطلع على ما في
ضميره ولكنه خلاف الظاهر فانه جعل الحرية صفة له في الظاهر فلا يصدقه القاضي هكذا ذكر في الاصل وفي المنتقى عن ابي يوسف
رحمه الله برواية بشر اذا قال لامته انت حرة من هذا العمل يعني قد اعتقتك منه فهي حرة في القضا ولا يشبه هذا قوله لامراته انت
طالق من وثاق وعنه ايضا اذا قال لامته فرجك حر عن الجماع عتقت في القضا وفي المنتقى رجل له عبد قتل وليه عمدا بالقصاص فقال
له قد اعتقتك ثم قال عنيت العتق عن الدم فانه في القضا على الرق ويلزمه العفو باقراره انه عفاه ولو لم يقل عنيت العتق عن الدم
لم يلزمه العفو الا ترى انه لو قال عنيت العتق عن الرق كان له ان يقتله لان وجه الكلام على ذلك كذا ههنا ولو اعتقه لوجه الله عن القصاص
بالدم كان كما قال ولو كان له على رجل حر قصاص فقال له قد اعتقتك فهو عفو استحسانا ولو قال له قد اعتقتك عن القصاص او عن
القتل فهو عفو قياسا واستحسانا واذا قال لعبده يا حر او لامته يا حرة وقال اردت به اللعب تعتق ديانة وقضاء لان الجد
واللعب في العتق على السوا ولو قال اردت به الكذب لا يتعلق به حكم الا ان القاضي لا يصدقه في دعوى الكذب لانه دعوى امر بخلاف
الظاهر لان الظاهر في الخبر الصادر عن عقل ودين ان يكون صدقا اما الله تعالى مطلع على الضماير والظواهر جميعا والخبر في
نفسه يحتمل الصدق والكذب فيصدق ديانة لهذا الا ان احتمال الكذب انما ياتي في الاخبار لا في الايجاب وفي فتاوى ابي الليث
رحمه الله سيل ابو بكر الاسكاف عن رجل قال لعبده ازاد بوادي قال لا يعتق لانه يراد به التشبيه الا ترى انه لو قال لاخر
انت ادنى الناس لا يكون قاذفا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا اذا لم ينو العتق اما اذا نوى العتق يعتق لانه نوى محتمل
لفظه الا ترى انه لو قال لامراته انت اطلق من فلانة وفلانة مطلقة ونوى الطلاق تطلق كذا ههنا وقيل يجب ان يعتق بدون
النية وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله ما يدل على انه يعتق وان لم ينو وجوابه اذا قال لعبده انت اعتق من فلان يعتق

به عبد

به عبد اخر له وعنى به انت اقدم في ملكي منه فيما بينه وبين الله تعالى لم يدين في القضاء ويعتق ولو قال انت اعتق من هذا في ملكي او
في السن لم يعتق اصلا وكذلك انت عتيق السن ولو قال انت حر النفس في اخلاقك وافعالك لم يعتق اصلا وفيه ايضا اذا قال
الرجل لغيره قل لغلامي انك حر او قال له انه حر عتق في القضا ساعة تكلم ولو قال قل له انك حر لم يعتق حتى يقول انت حر وهذا
على الوكالة كانه وكله بعتقه قيل لرجل اعتقت هذا العبد فاشار براسه اي نعم لا يعتق فرق بين هذا وبينما اذا كان في يده
رجل صبي فقيل له اهو ابنك فاشار براسه اي نعم فانه يثبت النسب منه والفرق ان العتق ثبوته يفتقر الى العبارة والاشارة
لا تقوم مقام العبارة حالة القدرة والنسب لا يفتقر ثبوته الى العبارة فجاز ان يثبت بالاشارة ابن سماعة عن ابي يوسف
رحمه الله في رجل قال كل مملوك في هذا المسجد حر وقال كل مملوك ببغداد فهو حر لا يعتق عبده وان كان عبده ببغداد او في المسجد
الا ان ينوي عبده وبقوله اخذ عصام بن يوسف وذكر ابن سماعة ايضا عن محمد رحمه الله فيمن قال عبيد اهل بغداد احرار وهو
من اهل بغداد عتق عبده واذا قال كل عبد ببغداد حر وكذلك اذا قال كل عبد في هذا المسجد يعني المسجد الجامع يوم الجمعة
وعلى هذا الخلاف الطلاق وكذلك اذا قال كل عبد يدخل هذه الدار حر فدخل عبده يعتق وبه اخذ شداد ولو قال كل مملوك
في هذه الدار حر وعبده فيها عتق عبده بالاتفاق ولو قال قد اعتق كل رجل عبده ثم اشترى عبدا لا يعتق هذا العبد بهذا
القول منه بالاتفاق واشار محمد رحمه الله الى الفرق بين هذا وبينما تقدم فقال في هذه المسئلة لاني اعلم انه كاذب ولاني
علم لم يحط به واما الذي قبله يمين اوقع به ما اوقعه منه على عبده وفي المنتقى اذا قال لعبده ذكرك حر يعتق كما لو قال
فرجك حر وفي نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله لا اعتق الا في خصلتين باحره يا حر يا مولاي قال وهو قول ابي حنيفة رحمه الله
وفي المنتقى اذا قال لعبده اذهب حيث شئت او قال له توجه اينما شئت من بلاد الله لا يعتق وان نوى به العتق قال لعبده
ابن خواجه من است اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يعتق وهو اختيار الصدر الشهيد برهان الائمة رحمه الله الا ترى
انه يقال في العرف ابن خواجه كان اين ديه ابدا اذا قال لعبده اي جان پدر لا يعتق وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله في باب
بينة المحب ابراهيم عن محمد رحمه الله اذا قال لمملوكه انت غير مملوك لا يكون هذا اعتاقا منه ولكن ليس له ان يرد عبيدا بعد ذلك وان
مات لا يرثه قالوا الا ان قال المملوك بعد ذلك انا مملوك له فصدقه كان مملوكا له وفي فتاوى ابي الليث اذا قال لعبده بالفارسية
با توسرم من بودي بعداد بوا بدر بودم والكون لم بودا بوا بدرام يعتق في القضا لانه اقر بالعتق والصحيح انه لا يعتق
بدون النية عند ابي حنيفة رحمه الله كما في قوله لست بامراة وما اشبهه لانه ليس بمنحصر في ان لا يكون عبدا له ان يكون حرا
ويؤيد هذا القول في المسئلة المتقدمة اذا قال لعبده يا سيدي يا سيدا او قال لامته يا سيده يا سيدتي او قال له يا ازاد درد
او قال لعبده يا سيدي يا سيدا او قال يا ازادمردا او قال لها ما ازاد زن او قال يا ازاد زن او قال لها يا كدبانوي
او قال يا كدبانو فان نوى العتق في هذه المسايل يثبت العتق بلا خلاف وان لم ينو العتق اختلف المشايخ فيه واختيار الفقيه
ابي الليث رحمه الله انه لا يعتق لانه لا يراد ببعض هذه الالفاظ اللطف وبعضها الا نسابة وليس فيه ذكر ما يختص
باعتاقه اياه ولو قال لعبده يا ازادمرد بدون حرف الالف لا يعتق وان نوى العتق هكذا حكي عن الفقيه ابي بكر رحمه الله
هشام عن ابي يوسف في رجل قال لرجل يا مولاي ابيك اعتقني وجحد الوارث ان يكون ابوه اعتقه قال هو مملوكهم وان قال
انا مولى ابيك ولم اعتقني قال هو حر لا سبيل يكون مولاه من قبل جده اذا قال لعبده انت حر قبل ان اشتريك او قال
قبل ان تولد عتق في القضا لانه اقر بحريته فان نوى في قوله قبل ان اشتريك عتاقا من قبله وسعه ان يستوثق فيما بينه وبين الله تعالى
وفي نوادر هشام عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال الرجل لعبده انت مولى فلان فهذا ليس بشيء وفي المنتقى اذا قال كل مالي حر وله رقيق لا يعتق
واحد منهم لان محل التحرير الرقيق لا مطلق المال فهذا الكلام لم يلاق محله فلا يصح رجل قال لعبده وهبت لك نفسك يعتق منك
نفسك يعتق وان لم يقبل نوى او لم ينو وكذلك اذا قال له وهبت لك رقبتك فقال لا اريد يعتق وذكر مسئلة هبة الرقبة في موضع
اخر وقال لا يعتق والاول اصح بطريق الاسقاط فلا يشترط القبول وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله رجل قال لغلامه بع نفسي
فقال قد فعلت عتق وسعى في قيمته اذا قال لامته فرجك علي حرام يريد به العتق لا تعتق لانه حرم المتعة على نفسه وتحريم المتعة
يجامع الرق الا ترى انه لو اشترى اخته من الرضاع او اشترى جارية وطي امها وان كانت المتعة حراما عليه وعن ابي يوسف

لان الهبة والبيع تقتضيان زوال الملك
الا انه اذا وجب الانسان ان يكون بلا الملك
الا انه اذا وجب للعبد يكون
بقبوله واذا ... فيشترط قبوله
الهبة ... بلا الملك

فيمن قال لامته القبوني باجاراها او قال لامراته القبوني باطا الفلانية فانه ان نوى الطلاق والعتاق تطلق المراة وتعتق
الامة وهذا بمنزلة الكناية لان هذه الحروف يفهم منها ما هو المفهوم من صريح الكلام الا انها لا تستعمل لذلك فصار كالكلام في
الافتقار الى النية واذا قال لعبده هذا ابني ومثله يولد لمثله عتق العبد سوا كان العبد معروف النسب او مجهول النسب وان كان
مثله لا يولد لمثله عتق العبد عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما واحتج محمد رحمه الله في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال الا ترى انه لو قال
لغلامه هذا ابني او قال لجاريته هذا ابني فانه لا يعتق من مشايخنا من قال هذه المسالة على الخلاف ايضا ومحمد رحمه الله ذكرها الزاما
بالمختلف على المختلف ويكون غرضه نقل الكلام الى ما هو اوضح ومنهم من قال ان تلك المسالة على الوفاق وهو الاظهر واذا قال لعبده يا ابني
ذكر في النوادر يعتق وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يعتق وهو الصحيح فعلى ما ذكر في النوادر لا يحتاج الى الفرق بين قوله
يا ابني وبين قوله يا حر وعلى رواية الحسن يحتاج الى الفرق والفرق وهو ان النداء لاستحضار المنادي وذلك بذكر ما
هو وصف له يقتضيه الاصل حتى يعلم انه هو المقصود بالنداء فاذا ناداه بوصف يملك ايجابه فيه كما في قوله يا حر يجعل ذلك
بمنزلة الايجاب ليكون النداء بما هو وصف له وان ناداه بوصف لا يملك ايجابه فيه كما في قوله يا ابني لا يمكن ان يجعل ذلك بمنزلة الايجاب
ليكون النداء بما هو وصف له فيكون الاستحضار بصورة اللفظ ووقوع العتق بقوله ابني باعتبار هذا اللفظ وهو البنوة
لا باعتبار الصورة فلهذا لا يقع الاعتاق ولو قال لغلامه يا اخي او يا عمي او قال يا اختي يا عمتي لا يعتق وهو بناء على ما قلنا ولو قال لغلامه
هذا عمي ذكر في بعض النسخ انه لا يعتق من مشايخنا من قال يعتق هكذا ذكر شمس الائمة شيخ الاسلام رحمه الله في شرحه وفي مجموع
النوازل لو قال لغلامه هذا عمي او قال هذا خالي او قال لامته هذه خالتي هذه عمتي تعتق ولو قال هذا اخي وهذه اختي
لا تعتق لان الاخ اسم مشترك يذكر ويراد به الاخ من حيث الدين ويذكر ويراد به الاخ من حيث النسب والمشترك لا يكون
حجة بدون البيان حتى لو قال هذا اخي لابي او قال لامي يعتق عليه لان ذلك اسم العم واسم الخال وروى الحسن عن ابي حنيفة
رضي الله عنه في قوله هذا اخي هذه اختي انه يعتق وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا قال لغلامه هذا ولدي لا اكرى في القضاء
لانه اقر بالبنوة والاقرار بالبنوة اقرار بالعتق ولا يعتق ديانة لان هذه الكلمة تستعمل للعطف والتشبيه **الفصل الثاني في
تعليق العتق** هذا الفصل يشتمل على انواع **الاول في تعليق العتق بالملك** ذكر في المنتقى اذا قال لمملوكه ان ملكتك فانت حر
عتق حين سكت والملك الحادث بعد اليمين ملكه وهذا كقوله ان صححت فهي صحيحة وفي المنتقى رجل قال ان اشتريت عبد فلان
فقد صار حرا او مدبرا العتق فاشتراه عتق ولو قال ان اشتريت عبد فلان عتق او قال جرى فيه عتق واشتراه
لا يعتق رجل قال لعبد رجل ان وهبك مولاك مني فانت حر فوهبه منه فهذا على وجهين اما ان كان العبد في يد الواهب وفي هذا
الوجه لا يعتق العبد قبل او لم يقبل سلم او لم يسلم لانه انحلت اليمين بنفس الهبة ولا ملك في تلك الحالة لانعدام القبول وهذا
انما يتاتى على قول عامة المشايخ لان قول عامة المشايخ الملك لا يثبت في باب الهبة بدون القبول اما على قول بعض المشايخ
يثبت بنفس الهبة ولا يحتاج فيه القبول فيعتق العبد لقيام الملك وقت انحلال اليمين واما ان كان العبد وديعة في
يد الموهوب له وهو الحالف فانه على وجهين ان كان الواهب قال وهبته منك لا يعتق قبل الموهوب له او لم يقبل لان اليمين انحلت
بنفس الايجاب لا الملك وان بدا الموهوب له وهو الحالف فقال هبه مني فقال صاحب العبد وهبته منك عتق العبد لان القبول
لما سبق والعبد مقبوض ثبت الملك كما وهبه منه فينحل اليمين فالهبة والملك ثابت فلهذا اعتق ذكره الصدر الشهيد في باب العتق
وفي النوازل اذا قال الرجل كل عبد اشتراه فهو حر فاشترى عبدا شراء فاسدا ثم اشترى ثانيا شراء صحيحا لا يعتق لان اليمين
انحلت بالشراء الفاسد لان الشراء الفاسد شراء حقيقة لكن لم يعتق العبد لانعدام الملك لانعدام شرطه وهو القبض فلا ينحل
بشراء الصحيح وهذا بخلاف ما اذا قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج امراة بنكاح فاسد ثم تزوجها ثانيا بنكاح صحيح
تطلق لان هناك اليمين لا ينحل بالنكاح الفاسد لان النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة واذا لم ينحل لا ينحل بالنكاح الفاسد
ينحل بالنكاح الصحيح فلهذا افترقا رجل قال كل جارية اشتريها ما لم اشتر فلانة يسمي جارية بعينها فهي حرة فغابت
تلك الجارية المسماة او ماتت فاشترى جارية اخرى ففي فصل الغيبة تعتق كل جارية يشتريها وفي فصل الموت لا تعتق عند
ابي حنيفة رضي الله عنه لانه في فصل الموت اليمين سقطت عنده لعدم تصور الغاية ولا كذلك فصل الغيبة في الاصل اذا قال

١٧٠

ان اشتريت فلانا فهو حر فاشتراه شراء فاسدا لم يعتق الا اذا كان العبد في يد البائع وقت الشراء وهذا لان الشراء الفاسد
ينعقد قبل القبض الا انه لا يفيد الملك قبل القبض فينحل اليمين بنفس الشراء وفي تلك الحالة لا يملكه فلهذا لا يعتق ولو كان في يد
المشتري وقت الشراء فان كان مضمونا عليه بضمان القيمة كالمغصوب وغيره يعتق بصيرورته قابضا بنفس الشراء لان مثل هذا
القبض ينوب عن قبض الشراء فيصير مملوكا بنفس الشراء فيعتق فاما اذا لم يكن مضمونا عليه اصلا كالوديعة والعارية او كان
مضمونا عليه الا انه لم يكن مضمونا عليه بالقيمة كالرهن لا يعتق لان مثل هذا القبض لا ينوب عن قبض الشراء فينحل اليمين بالشراء
ولا يملكه في تلك الحالة فلا يعتق **النوع الثاني في تعليق العتق بازاء المال** اذا قال لعبده اد الي الف درهم وانت حر ذكره بالالف
فانه لا يعتق ما لم يؤد ولو قال اد الي الف درهم فانت حر ذكره بالفاء فانه يعتق في الحال واشار شمس الائمة السرخسي رحمه الله الى الفرق
فقال جواب الامر بحرف الواو ويبقى الحال معناه انت حر في حال ادائك فلا يعتق قبل الادا فاما جواب الامر بحرف الفا بمعنى
التعليل معناه اد الي الفا لانك حر كقول الرجل ابشر فقد اتاك الغوث وقد ذكرنا في السير الكبير اذا قال الامام لاهل الحرب
افتحوا الباب وانتم امنون فانهم لا يامنون ما لم يفتحوا الباب ولو قال فانتم امنون فتحوا الباب او لم يفتحوا والمعنى ما ذكرنا واشار
شيخ الاسلام رحمه الله الى الفرق فقال الكلام في الحالين خرج جوابا للامر الا ان جواب الامر يذكر بحرف الواو ولا يذكر بحرف الفاء فاذا ذكر
بحرف الفاء لم يصح جوابا وبقي كلاما مستانفا كانه قال اد الي الفا وسكت ثم قال فانت حر ومن قال لعبده فانت حر على سبيل
الابتداء يعتق فاما اذا ذكر بحرف الواو صح جوابا وانما يكون جوابا للامر اذا تعلق بالامر اما اذا لم يتعلق بالامر كان ابتداء
كلام ولم يكن جوابا ذكر محمد رحمه الله المسالة في الماذون الكبير على نحو ما بينا وفرق بين حرف الواو وبين حرف الفاء ولم
يذكر في المسالة خلافا بعض المشايخ قالوا ما ذكر في هذا الكتاب من الجواب فيما اذا ذكر بحرف الفاء قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
فاما قول ابي حنيفة رحمه الله ينبغي ان يعتق في الحال قبل الاداء وجعلوا هذه المسالة فرع المسالة ذكرها في كتاب الطلاق ان
المراة اذا قالت لزوجها طلقني ولك الف درهم فطلقها يقع الطلاق بغير شي عند ابي حنيفة رضي الله عنه ولم يتعلق الطلاق
بالالف ان خرج جوابا للامر ومنهم من قال لما ذكر في الماذون قولهم وفرق هذا القايل لابي حنيفة رضي الله عنه بين مسالة
الطلاق وبين مسالة العتق والفرق ان قضية القياس في المسالتين جميعا ان الجواب يتعلق بالامر عند ابي حنيفة رحمه الله كيلا يصير ابتدا
ويخرج من ان يكون جوابا الا ان في مسالة العتق المتعلق بالامر وهو اداء الالف الحرية وتعليق الحرية بساير الشروط جائز فيصح
تعليقها ايضا قلنا في مسالة الطلاق المعلق بالامر وهو الطلاق المال والمال مما يصح تعليقه بساير الشروط فلم يتعلق بالامر
وان وجد التعليق فانه قبل المراة من قالت لزوجها ان طلقتني فلك الف درهم صح التعليق حتى يلزمها شي بدون التطليق في المجلس
بالتطليق المال مع هذا صح انما صح الطلاق قلنا المال في باب الطلاق ليس بتبع من كل وجه بل هو اصل من وجه من حيث
انه عوض عن الطلاق والمعاوضة لا تقوم بدون العوضين ولهذا قال ابو حنيفة رضي الله عنه اشتراط الخيار في جانب المراة
جائز ولو كان المال تبعا للطلاق من كل وجه لكان لا يجوز اشتراط الخيار كما في الطلاق وكذلك لا يجب بدل الطلاق مع الكره
بالاجماع وهذا دليل على كونه اصلا واذا كان المال في باب الطلاق اصلا من وجه نقول لو كان اصلا من كل وجه لم يجز تعليقه
بما تقدم حصل التعليق بما هو الشرط او بما هو جواب للامر كما لو حصل التعليق بشي اخر سوى الطلاق بان قال لعبده ان دخلت
الدار فلك الف درهم فانه لا يتعلق الالف بالدخول في الحالين جميعا ولو كان تبعا للطلاق من كل وجه يصح تعليقه بما تقدم
حصل التعليق بما هو جواب الشرط او بما هو جواب الامر كالطلاق فاذا كان اصلا من وجه تبعا من وجه وفرقنا على التشبيهين
حظهما من حيث انه يقع الطلاق قلنا يتعلق متى حصل التعليق بجواب الامر عملا بهما بقدر الامكان وزان مسالة الطلاق
من مسالة العتق اما اذا قال الزوج لامراته ادي الي الف درهم وهناك تعلق الطلاق بازاء الالف لانه جواب الامر والطلاق يصح
تعليقه بساير الشروط فكذا بهذا الشرط وزان مسالة العتق من مسالة ما اذا قال العبد للمولى اعتقني ولك الف درهم وهناك
لا يصح التعليق عند ابي حنيفة رحمه الله ايضا حتى لو اعتقه يعتق بغير شي ولو قال لعبده ان اديت الي الفا وانت حر يعتق
للحال لان جواب الشرط يكون بحرف الفاء فاذا ذكر بحرف الواو لم يصر جوابا وصار ابتداء كانه قال ان اديت الي الفا وسكت
ثم قال وانت حر ومن قال لعبده وانت حر على سبيل الابتداء يعتق في الحال كذا ههنا وفي المنتقى قال لعبده انت حر واد

الى الف درهم فالعبد حر ولا شي عليه ولو قال اذا ادى الى الفا وانت حر لم يعتق حتى يؤدي اذا قال لعبده ان اديت الى الف درهم فانت حر
ذكر محمد رحمه الله انه لا يتقيد بالمجلس ولو قال متى اديت فهذا ما يتقيد بالمجلس بالاجماع لان اذا ومتى للوقت فيعم الاوقات كلها
ولو باع المولى هذا العبد ثم اشتراه فاذا المال المشروط اليه لا يجبر على القبول روى بشر عن ابي يوسف رحمه الله في رجل قال لعبده
ان اديت الف درهم فانت حر فادى اليه الف درهم ثم باعه المولى ثم اشتراه ثم جاء العبد بالدراهم اجبر المولى على القبول وحكم
بعتقه اذا اتى العبد الى المولى من مال اكتسبه قبل هذه المقالة عتق في الحالين لوجود الشرط عبارة الاداء ولو كان
من كسب اكتسبه قبل هذه المقالة عتق في الحالين لوجود الشرط رجع المولى عليه بمثله ولو كان المال من كسب اكتسبه بعد ذلك
فيملك المولى ما لم يكن مملوكا له قبل ذلك وهو المقصود ثم اذا ادى من كسب اكتسبه قبل هذه المقالة وحصل اذا ادى من كسب
اكتسبه بعد هذه المقالة ولو حط المولى شيا من المال المشروط لم يعتق باداء الباقي بخلاف الكتابة والفرق بان بدل
الكتابة واجب شرعا لان الكتابة معاوضة في الحال والواجب شرعا يحتمل الاسقاط اما المال المشروط في قوله ان اديت الى
الفا ليس بواجب ولكن اداؤه شرط العتق وشرط العتق لا يحتمل الحط اذا قال لعبده ان اديت الى الفا فانت حر فاستقرض
العبد من رجل الفا ودفعها الى مولاه عتق العبد ورجع غريم العبد على المولى فياخذ منه الالف لانه احق بها من المولى من قبل انه
عبد ماذون في التجارة وغرماء العبد الماذون احق بماله حتى يستوفي ديونهم ولو كان العبد استقرض من كل رجل الف درهم وقيمته
الف درهم ثم دفع الالف الواحد الى سيده من المال المستقرض وعتق بها فان المقرض اذا اخذ من المولى الالف التي دفعها العبد
اليه ويضمن المولى ايضا للغريم الف درهم لان المولى منع العتق من ان يباع بما عليه من الدين وان شاء المقرض اتبع العبد
بجميع دينه ايضا ولو ان المولى اخذ من العبد ما اكتسبه العبد بعد هذه المقالة من غير ان يرد به العبد اليه جاز ذلك لانه
ماله ولا يعتق العبد لانعدام الشرط ذكر هذه المسئلة في المنتقى ولو قال لعبده اذا اديت الف درهم فانت حر فادى خمسمائة
يجبر المولى على القبول **النوع الثالث في تعليق العتق بالخدمة** وروى بشر عن ابي يوسف رحمه الله في رجل قال لغلامه اخدمني
سنة وانت حر قال ابو حنيفة رحمه الله يعتق الساعة ولا شي عليه وقال ابو يوسف رحمه الله لا يعتق الا بالخدمة قبل او لم يقبل
ولو قال انت حر واخدمني سنة انت حر واعطني الفا فان قبل ذلك فهو حر الساعة وعليه ان يخدم سنة ولو ادى الالف ان كان
العتق على الالف فيه ايضا رجل قال لامته انت حرة على ان تخدميني فلانة فقبلت فهي حرة وعليها ان ترد قيمتها قال لان الخدمة
مجهولة ولو قال على ان تخدميني فلانة شهرا فان ابا يوسف رحمه الله قال ترد قيمتها وقال محمد رحمه الله ترد قيمتها شهرا وفيه
ايضا بشر عن ابي يوسف رحمه الله رجل قال لعبده انت حر على ان تخدم فلانا سنة فالقبول الى فلان فان قبل عتق
وان لم يخدمه رد العبد قيمته **نوع آخر** قال اذا قال انت حر على ان تحج عني فلم يحج فعليه قيمته تحجه وسط سبيل الفقيه
ابو جعفر رحمه الله عن رجل قال لعبده صم عني يوما وانت حر او قال صل عني ركعتين وانت حر قال عتق العبد صام او لم
يصم صلى او لم يصل ولو قال حج عني وانت حر لا يعتق حتى يحج عنه واشار نجم الدين النسفي رحمه الله الى الفرق فقال الصوم
والصلاة مما لا يجري فيهما النيابة والحج مما يجري فيه النيابة ولان الصوم والصلاة لا مؤنة فيهما فلا بد له على اشتراط ذلك
بدلا عنه والحج فيه مؤنة فيدل على انه شرط ذلك بدلا كما في قوله حج هذا الموت لك الف درهم **نوع آخر** في مجموع النوازل
رجل قال لعبده انت حر بعد موتي ان لم تشرب الخمر فامسكها ثم شرب الخمر قبل ان يعتق بطل عتقه وان يرفع الامر الى القاضي
بعد موت المولى قبل ان تشرب فامضى فيه العتق ثم شرب الخمر بعد ذلك لم يرد الى الرق ولو قال لعبده انت حر على ان لا تشرب
الخمر فهو حر شرب الخمر او لم يشرب **نوع آخر** في مجموع النوازل رجل قال لعبده اذا استقبلك الحمار فانت حر فذهب العبد
الى الماء فلم يشرب الماء عتق العبد لانه قد سقاه وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله رجل قال ان اشتريت من هذا
العبد شيئا فهو حر ثم اشتراه هو وابوه فانه يعتق بالقرابة ولا يقع عتق الحالف عليه لان السبب قد تقدم الملك وتقدم عتق
الحالف وفي المنتقى رجل قال لعبده ان اشتريت انا وابوك فانت حر فاشترياه عتق على الاب بالقرابة عند ابي يوسف
وعتق باليمين عند ابي حنيفة رحمه الله وفي نوادر داود بن رشيد عن محمد رحمه الله رجل قال لغلام في يدي رجل ان اشتريتك فهو
حر ثم اقر انه لفلان ثم اشتراه كان للمولى ولا يعتق والله اعلم **الفصل الثالث في شرى بعض العبد في بيع نفسه** عبد

دفع

دفع الى رجل مالا وقال له اشترني من مولاي واعتقني ففعل قال الحسن البصري رحمه الله البيع باطل والعتق مردود ولا يفعل هذا
فاسدة وقال ابن سيرين رحمه الله وعن ابراهيم النخعي رحمه الله ان البيع والعتق نافذان على المشتري الثمن مرة اخرى وبه ناخذ
في عتاق النوازل وفي المنتقى ابن سماعة في نوادره اذا قال الغلام بعتك نفسك وهذه التي في يدك بالف درهم فقبل فهو حر وبالالف
المولى الالف التي في يد العبد لا يكون على العبد شي من الالف الاخرى وانما هو بمنزلة ما لو اعتقه بغير شي **الفصل الرابع في**
تفويض العتق الى آخر وفي المنتقى عن محمد رحمه الله في الاملاء رجل قال لغيره جعلت عتق عبدي اليك فليس له ان ينهاه وهو
اليه في مجلسه كذلك اعتق اي عبدي هذين شئت قال كذلك العتاق بجعله ولو قال الرجل في صحته او مرضه اذا مت فاعتق عبدي
هذا ان شئت او قال ان مت فامر عبدي هذا في العتق اليك او قال جعلت عتق عبدي هذا بيدك بعد موتي فلم يقبل الذي جعل اليه
ذلك في مجلسه قام منه كان له ان يعتقه بعد ذلك كذلك لو قال عبدي هذا حر بعد موتي ان شئت كان حرا بعد موته ان شاء ذلك الذي
جعل اليه بعد الموت المولى قبل ان يقول شيا ثم قال بعد ذلك شئت وجبت الوصية ولا يعتق العبد حتى تعتقه الورثة او الوصي
او القاضي لانه وصيه ولو نهاه عنه قبل موته جاز نهيه والله اعلم **الفصل الخامس في امر الرجل غيره باعتاق عبده بمال على الامر**
اذا قال الرجل لغيره اعتق عبدك عن نفسك بالف فاعتق لا يلزم الامر المال اذا ادى كان له الاسترداد وفرق بين هذا وبينما اذا قال
لاخر طلق امراتك بالف علي فطلق فانه يلزمه المال واذا ادى لا يكون له الاسترداد وقوله طلق امراتك بالف علي بمنزلة قوله طلقها
عن نفسك فانه لا يتصور ان يكون الطلاق واقعا عن الامر فان من قال لغيره طلق امراتك عني فطلق يقع الطلاق عن المامور دون
الامر ثم في فصل الطلاق لزم الامر المال وفي فصل العتاق لم يلزمه والوجه في ذلك ان قول الرجل لغيره اعتق عبدك عن نفسك بالف
على بمنزلة قوله كل طعامك بعوض يجب علي وهناك اذا اكل لا يلزم الامر شي وهذا لان تمليك الانسان ماله من غيره انما يكون باحد
الطريقين اما بالتبرع او بالمعاوضة ولم يوجد التبرع من الامر فانه لم يهب من المامور ما شرط له وانما شرط له ذلك واعطاه
على سبيل العوض ولا يمكن ان يجعل مملوكا له للاكل بعوض لان المعاوضة انما تثبت باحد الطريقين اما بزوال المال عن ملك المامور
الى ملك الامر كما في البيع والاجارة او بزواله عن المامور من غير ان يدخل في ملك الامر كالاعتياض عن الطلاق فان الاعتياض
عن الطلاق جائز لان بالاعتياض يزول ملك النكاح عن الزوج من غير ان يصير للامر وكذلك في قضاء الدين قلنا وفي اكل
الطعام لا يحصل للامر شي ولا يزول المأكول عن ملك المامور اعتبارا لان المعنى وان زال عن ملكه حقيقة ولكن عنه حصلت
له وهو الشبع وتقوية البدن فالزوال بلا عوض كلا زوال وبدون الزوال الى الجانبين لا يتحقق المعاوضة وهذا الطريق يتاتى
في قوله اعتق عبدك عن نفسك بالف علي انه لا يمكن ان يجعل المشروط والمؤدى ملكا للمامور الا بطريق التبرع وانه ظاهر ولا بطريق
المعاوضة لانه ما زال بالعتق لم يدخل في ملك الضامن ولم يزل عن ملك المضمون له من حيث الاعتبار لانه ما زال عن ملكه بالعتق
لعوض وهو الولاء في الدنيا والثواب في الاخرة والزوال بعوض كلا زوال واذا لم يتحقق زوال الشي عن ملك المضمون
لم يوجد حد المعاوضة فلا يمكن ان يجعل المشروط ملكا للمامور لا بطريق التبرع ولا بطريق المعاوضة فلا يلزم الامر
اداء المشروط واذا ادى يكون له حق الاسترداد اما في الطلاق وقضاء الدين عن الغير امكن ان يجعل المشروط ملكا لان
الدين زال عن ملك رب الدين من غير منفعة حصلت له سوى العوض الذي له ضمن الضامن وفي الطلاق زوال ملك النكاح
عن الزوج فلا عوض حصل له في الدنيا والاخرة سوى ما ضمن له الضامن فقد تحقق معنى المعاوضة لان حقيقة المعاوضة
ان يزول شي من الانسان ويحصل له بازائه اخر وقد وجد ذلك الا ترى انه لو جرى بين المراة وزوجها كان معاوضة
وان لم يدخل شي بمقابلة ما حصل له من العوض في ملكها لزوال العوض وهو ملك النكاح عن ملك الزوج كذا ههنا والله اعلم
الفصل السادس في المدبر والمكاتب وام الولد يجب ان يعلم بان المدبر نوعان مطلق ومقيد فالمطلق من تعلق عتقه
بمطلق موت المولى كقوله لعبده انت حر بعد موتي اذا مت فانت حر دبرتك انت مدبر وانه يمنع جواز البيع والمقيد من
لا يكون عتقه معلقا بمطلق الموت المولى كقوله لعبده ان مت من مرضي هذا ان مت من مرض كذا فانت حر وهذا التدبير
لا يمنع جواز البيع ولكن اذا لم يبع ووجد الشرط يعتق واذا قال لعبده انت مدبر على الف فقبل فهو مدبر والمال ساقط وانما
سقط لان المدبر ملك المولى والمولى لا يستوجب على مملوكه دينا فيسقط المال ضرورة بخلاف ما لو اعتقه على مال لان هناك المال

يجب على المعتق والمولى يستوجب على معتقه مالا كتبت هذه المسئلة في عتاق المستزاد وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف رحمه الله رجل قال لعبده
انت مدبر على الف درهم قال ابو حنيفة رضي الله عنه القبول اليه بعد الموت وللمولى ان يعتقه قبل الساعة او لم يقبل فاذا مات وهو ملكه
فان قال قبلت ادى الالف عتق كانه قال انت حر بعد موتي على الف درهم وقال ابو يوسف رحمه الله ان لم يقبل الساعة فليس له
ان يقبل بعد ذلك وان قبل الساعة كان مدبرا وعليه الف درهم اذا مات يجبر وان لم يكن له مال غيره يسعى في الاكثر من الالف
ومن ثلثي القيمة ذكر في الاصل لو قال لعبده انت حر بعد موتي ان شئت فان المولى ينوي في ذلك لان قوله ان شئت يجوز ان يكون
المراد منه المشية في الحال ويكون المراد منه المشية بعد الموت فان كان المراد الساعة صحت نيته لانه نوى ما يحتمله لفظه
واذا قال للعبد شاء عبد يصير مدبرا ويصير تقدير المسئلة انت حر بعد موتي ان شئت الساعة وهناك اذا شاء الساعة يصير
مدبرا لان بعد المشية يصير عتقه معلقا بمطلق موت المولى وان كان اراد المشية بعد الموت صحت نيته ايضا ويكون له
المشية بعد الموت وكذلك اذا لم يكن له نية يكون له المشية بعد الموت لانه لم يذكر للمشية وقتا من حيث النص ولا بد للمشية من وقت
فكان جعل وقتها بعد الموت في هذين الفصلين ذكر انه لا يكون مدبرا يريد به لا يكون مدبرا مطلقا لا يجوز بيعه لان ما تعلق
عتقه بمطلق موت المولى بل بموته وبمشية العبد والمدبر المطلق من تعلق عتقه بمطلق موت المولى وهنا المتعلق بموت المولى
الا ايصا بالعتق لا وقوع العتق وهذا اللفظ يشير الى ان العبد لا يعتق وان شاء العتق بعد موت المولى ما لم يعتقه الوصي
وهو اختيار الفقيه ابي بكر الرازي رحمه الله وهكذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله ووجه ذلك ان تقدر تعليق وقوع
العتق بمشيته توجد بعد الموت لان العتق لو وقع بمشيته توجد بعد موت المولى اما ان يقع بحكم التدبير ولا وجه اليه
لان العتق في التدبير يقع بمجرد موت المولى واما ان يقع بحكم اليمين ولا وجه اليه ايضا لان العتق حينئذ يكون مضافا
الى حال زوال الملك واذا تعذر تصحيح التدبير واليمين جعلناه ايصا بالعتق متى شاء العبد لان في التدبير وصية
بالعتق فصار كانه قال اعتقوا عبدي بعد موتي ان شاء ولو صرح به يصح وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه اذا مات المولى
فشاء العبد عتق وهو حر من ثلثه لوجود الشرط بالتدبير وهذا تنصيص على ان المعلق بمشية العبد بعد الموت العتق
لا الايصاء بالعتق وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا قال لعبده اذا مت فانت حر ان شئت فالمشية بعد الموت
وقال ابو حنيفة رحمه الله المشية على المجلس الساعة وقال محمد رحمه الله وكذلك اذا قال ان شئت فانت حر بعد موتي فالمشية بعد
الموت قال الا ترى انه لو قال اذا جاء غد فانت حر ان شئت ان المشية اليه بعد طلوع الفجر من الغد فكذا في الموت فسوى
بين تقديم المشية وتاخيرها ذكر المعلى عن ابي يوسف رحمه الله في الاملاء رجل قال لعبده انت حر بعد موتي ان شئت او قال
ان شئت فانت حر بعد موتي فالمشية للعبد فيهما جميعا في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله اذا قدم المشية
فالمشية للعبد الساعة واذا اخر فالمشية بعد الموت وفي المنتقى ايضا عن محمد رحمه الله اذا قال لعبده انت حر بعد موتي ان
شئت ذلك بعد موتي فقام عن مجلسه الذي علم بموت المولى فيه لم يبطل ما جعله اليه حتى يقول قد ابطلت الوصية والمشية في ذلك
وان نهاه عن ذلك في حياته يبطل وفي الاصل لو قال له انت حر بعد موتي ان دخلت الدار لا يصح التصرف عندنا اصلا بخلاف
ما اذا قال انت حر بعد موتي ان شئت والفرق ان في فصل المشية صححنا التصرف بطريق الوصية وتعليق الوصية بالمشية صحيح
وتعذر تصحيح هذا التصرف بطريق الوصية بدخول الموصى الدار باطل واذا قال لعبده انت حر بعد موتي بيوم او قال
بشهر وهذا لا يكون مدبرا وهو التصرف ايضا بالعتق حتى يعتق بعد موت المولى بمضي يوم او بمضي شهر ما لم يعتقه الوصي
واذا ادعى المكاتب ان الكتابة وقعت على الف درهم ورطل خمر وانكر المولى اشتراط الخمر فالقول قول المولى ويلزم المكاتب الكتابة
لانهما اتفقا على وجود العقد واختلفا في جوازه وفساده فكان القول قول من يدعي الجواز هكذا ذكر في مكاتب الاصل
وكان ينبغي ان لا يقضي بجواز الكتابة بقول المولى لانه لا يفيد لان للمكاتب ان يعجز نفسه ويفسخ الكتابة الا ترى انه ذكر
في الشهادات اذا اقام المولى البينة على العبد انه كاتبه بالف درهم وانكر العبد ذلك فالقاضي لا يقضي ببينة المولى لان
القضا ببينة المولى لا يفيد لان للمكاتب ان يعجز نفسه ويفسخ والجواب ما ذكر محمد على الرواية التي يقول بان ليس للمكاتب
ان يفسخ الكتابة متى عجز نفسه من غير قضا القاضي فتكون الكتابة عقدا لازما حالة العجز على هذه الرواية فيكون

كالبيع وما ذكر في كتاب الشهادات محمول على الرواية التي يقول بان للمكاتب فسخ الكتابة متى عجز نفسه من غير قضاء القاضي فتكون الكتابة
عقدا لازما حالة العجز على هذه الرواية فتكون بمنزلة الوكالة والرواية الاولى رواية كتاب المكاتب والرواية الثانية رواية كتاب
العتاق قال وعتق المدبر يعتبر في ثلث المال مطلقا كان او مقيدا وهذا مذهب علي وسعد بن المسيب وشريح والحسن وابن سيرين
رضي الله عنهم وقد صح برواية عمر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل المدبر من الثلث قوله في الكتاب وعتق المدبر
يعتبر من ثلث المال اراد بعد الدين حتى انه اذا كان على الميت دين مستغرق لماله المدبر يسعى في جميع قيمته للغرماء لان
عتقه بطريق الوصية والوصية موخرة عن الدين فيجب رد عتقه وذلك بايجاب السعاية عليه وان لم يكن على الميت دين فهو حر
من ثلث ماله حتى انه اذا لم يكن له مال اخر سوى المدبر يسعى في ثلثي قيمته مدبرا للورثة ومعرفة قيمة المدبر تاتي بعد هذا
ان شاء الله تعالى تصرفات المولى في المدبر كل تصرف يقع في الحر نحو الاجارة والاستخدام والتزويج لا يمنع في المدبر والمدبرة
حتى ان المولى لا يملك بيعهما وامهارهما وهذا لان المدبر باق على حكم ملك المولى الا انه انعقد سبب الحرية في حقه فكل تصرف
يبطل هذا السبب يمنع المولى عنه صيانة لحق المدبر عن البطلان وكل تصرف لا يبطل هذا السبب فالمولى يكون مطلقا فيه
بحكم ملك الرقبة اذا ثبت هذا فنقول الاجارة والنكاح والاستخدام لا يبطل هذا السبب فلا يمنع المولى بحكم التدبير ويجوز كتابته
ايضا لان بالكتابة لا يبطل السبب المنعقد حقا للمدبر بالكتابة يتعجل عتقه اداء بدل الكتابة ما كان موجلا الى يوم الموت
ولا يجوز رهنه لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء واستيفاء الدين من مالية المدبر غير ممكن لان استيفاء الدين من المالية
يكون بطريق البيع وبيع المدبر لا يجوز واذا تعذر حقيقة الاستيفاء من مالية المدبر لا تثبت يد الاستيفاء والكتاب
المدبر والمدبرة للمولى وكذلك ارشهما ومهرهما للمولى لانهما بقيا على حكم ملك المولى كالامة وولاء الذي دبر لا ينتقل عنه
حتى ان المدبر اذا كان بين اثنين اعتق احدهما وهو موسر وضمن قيمة نصيب شريكه عتق المدبر ولم يتغير الولاء لان
العتق هاهنا ثبت من جهة المدبر في الحقيقة لا من جهة الذي اعتق لان العتق باداء الضمان لا يملك نصيب شريكه هاهنا لان
المدبر لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك وانما وجب الضمان لاثبات الحيلولة بين المدبر والمولى اما ان يقال بان المعتق يملك نصيب
صاحبه من المدبر فلا ولما كان طريق العتق هذا كان العتق في نصيب المدبر من جهته لا من جهة المعتق فيكون الولاء
للمدبر لهذا

مسائل ام الولد يجب ان يعلم بان في جواز بيع ام الولد كان مختلفا في الصدر الاول فعمر وعلي رضي الله عنهما كانا
لا يجوزان بيعها ثم رجع علي رضي الله عنه عن قوله وقال يجوز بيعها ثم اجمع المتاخرون على انه لا يجوز بيعها وترك قول علي رضي الله عنه
اخرا وقد صح عن النبي عليه الصلاة والسلام انه قضى بعتق امهات الاولاد ان لا يبعن والمعنى في ذلك انه يثبت
لها بالاستيلاد حق ان تعتق بموت المولى قال النبي عليه الصلاة والسلام ايما امة ولدت من سيدها فهي معتقة عن دبر منه
اثبت رسول الله صلى الله عليه وسلم بالاستيلاد حقا حتى ان تعتق بموت سيدها وفي البيع ابطال هذا العتق عليها ولهذا قلنا
بالاستيلاد ثبت لها حق العتق في الحال قال عليه الصلاة والسلام لمارية القبطية حين ولدت ابراهيم اعتقها ولدها
وهذا يوجب حقيقة العتق للحال فان لم يثبت حقيقة العتق في الحال فلا اقل من ان يثبت حق العتق وفي البيع ابطال
هذا الحق عليها ولو قضى قاض بجواز بيعها لا ينفذ قضاؤه بل يتوقف على قضاء قاض اخر امضاء وابطالا وهذا لان العلماء
اختلفوا في بيع امهات الاولاد هل هو على الخلاف بعضهم قالوا ليس هو على الخلاف وهذا لان الصحابة رضوان الله
عليهم وان اختلفوا فيه ولكن اجمع من بعدهم على انه لا يجوز بيعهن والاجماع المتاخر يرفع الخلاف المتقدم فلم
تبق المسئلة مختلفا فيها وبعضهم قالوا لا بل هو المختلف فيه وهذا القائل يقول الاجماع المتاخر لا يرفع الخلاف المتقدم
فبقيت المسئلة مختلفا فيها والعلماء اذا اختلفوا في حادثة انها على الخلاف او على الوفاق يتوقف فيها على القضاء على
قضاء قاض اخر امضاء وابطالا ثم اختلف مشايخنا ان هذا الخلاف بين علمائنا ان الاجماع المتاخر هل يرفع الخلاف المتقدم
وعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا يرفع والى هذا مال شمس الائمة الحلواني رحمه الله وقال بعضهم لا خلاف بين
اصحابنا بان الاجماع المتاخر يرفع الخلاف المتقدم والى هذا مال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وانما ينفذ قضاء القاضي
ببيع امهات الاولاد بعضا قاض اخر على قول هذا القائل على قول علمائنا لان المسئلة مختلف بين علمائنا بل لان بعض العلماء

فالفعل ابنا في انعقاد الاجماع من المتاخرين مع الاختلاف في الصدر الاول يبعد الامضا بشبهة اختلاف غيرهم اياهم في انعقاد
هذا الاجماع لامكان الاختلاف بين علمانا رحمهم الله وام الولد التي لا يجوز بيعها الجارية التي استولدها الرجل بملك اليمين
او بملك النكاح اوشبهة ثم يشتريها بعد ذلك اويملكها بسبب اخر وهذا مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله اذا استولدها بحكم
النكاح ثم اشتراها لا تصير ام ولد له وهو قول زفر رحمه الله وفي الاستحسان تصير ام ولد له وهو قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله وكذلك
لو قال تزوجت هذه الجارية وولدت مني ولا يعلم الا بقوله وانكر ذلك المولى هو له فاذا ملكها الذي اقر بها فانها تصير ام ولد له
عند علمائنا رحمهم الله واذا اسقطت امة الرجل سقطا استبان خلقه او بعض خلقه صارت ام ولد له وان لم يستبن شي من خلقه
لا تصير ام ولد له وهذا مذهبنا وقال ابراهيم النخعي تصير ام ولد له في الفصلين جميعا وفي المنتقى قال ابو يوسف رحمه الله اذا اقر
الرجل ان جاريته هذه قد اسقطت منه فهذا اقرار انها ام ولد له قال انما يقع اسم السقط على شي خلقه اما اذا لم يتبين خلقه لا يسمى
سقطا لانه لا يدري ما هو وعتق الولد يعتبر من جميع المال بخلاف عتق المدبر لان عتق المدبر يعتبر من الثلث وفي كل ذلك اتبعنا
الاثر والمعنى فيه ان التدبير اضافة العتق الى ما بعد الموت حتى وان جعلناه تبينا للحال ضرورة وانه لا يمكن اعتباره اعتاقا
بعد الموت لان العتق يتاخر الى ما بعد الموت فكان المدبر مملوكا للمولى من كل وجه وقت الموت فيعتبر عتقه من الثلث بخلاف ام
الولد لان الاصل في الاستيلاد ان يوجب العتق للحال لانه بسببه وقد صح بلا تعليق فيه ما ينبغي ان يكون حكمه معلقا في حق ما انعقد
الاجماع عليه والاجماع انعقد على تعليق الحرية في حق الاستخدام والاستمتاع دون غيره من الاحكام فلا يظهر كونها مملوكة للمولى
وقت موته فيما عدا الاستخدام والاستمتاع فلا يعتبر عتقها من الثلث واذا اقر في صحته ان امته ولدت منه تصير ام ولد له
ويكون عتقها من جميع المال سواء كان معها ولد او لم يكن وان اقر بذلك في مرضه ان كان معها ولد فكذلك الجواب تصير الجارية
ام ولد له وتعتق من جميع المال ان لم يكن معها ولد لم يصح الاقرار بالاستيلاد بل يعتبر وصية وتعتق من ثلث المال وان استولد
الرجل مدبرته صح الاستيلاد وبطل التدبير ومعنى قوله بطل التدبير انه لا يظهر حكم التدبير ان تعتق من الثلث وهذا العتق
من جميع المال وكان ما في الاستيلاد ما في التدبير وزيادة فلا يظهر حكم التدبير واذا لم يظهر حكم التدبير فكانه بطل اذا كانت
على شي بعينه ففي جوازه روايتان في بيوع شرح الكافي المكاتب اذا مات لا عن وفا قال ابو بكر الاسكاف تنفسخ
الكتابة حتى لو تطوع انسان باداء بدل الكتابة منه بعد موته ولا يقبل منه وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا تنفسخ ما لم
يقض القاضي بعجزه حتى لو تطوع انسان باداء بدل الكتابة قبل قضاء القاضي بالعجز جاز عنه وتعتق في النوازل قال
هذه امتي ان احتجت الى بيعها وان بعثت بعد موتي فهي حرة فباعها جاز وكذا افتى الصدر الشهيد رحمه الله والمشايخ رحمهم الله

بسم قند **معرفة ام الولد والمدبر والمكاتب** تكلم المشايخ في قيمة المدبر بعضهم قالوا ينظر بكم يستخدم هذا مدة عمره
لان الباقي بعد التدبير ملك الخدمة لا غير وبعضهم قالوا يقوم فائت المنافع التي تفوت بالتدبير قالوا والى هذا اشار محمد رحمه الله
في بعض الكتب وبعضهم قالوا يعتبر نصف قيمته لو كان قنا لان الانتفاع بالمملوك نوعان انتفاع بالعين وانتفاع ببدله
وهو الثمن والانتفاع بالعين قائم والبدل هو الثمن لا امكان الباقي نصف قيمة القن والى هذا مال الصدر الشهيد حسام
الدين رحمه الله وبعضهم قالوا يعتبر ثلثا قيمته لو كان قنا لان في المملوك ثلاث منافع الاستخدام والاسترباح بواسطة
البيع وقضاء الدين بعد موت المولى وبالتدبير يفوت الاسترباح اما لا يفوت الاستخدام ولا قضاء الدين بعد موت المولى فان
المدبر يسعى بعد موت السيد وبعضهم حكى بعضهم قالوا يسال من المتقومين ان العلماء لو اتفقوا على جواز بيع المدبر بكم
يشترى هذا على ان المشتري احق بمنافعه دون رقبته وعلى ان يعتق بموته فان قالوا بماية يجب ذلك القدر وتكلموا ايضا
في قيمة ام الولد قال بعضهم نصف قيمتها قنة وقال بعضهم ثلث قيمتها قنة لانه فات في حقها من المنافع الثلاث منفعتان
منفعة الاسترباح ومنفعة قضاء الدين بعد الموت فانها لا تسعى وبقيت منفعة واحدة وهي منفعة الاستخدام وقال
بعضهم ينظر بكم تستخدم هي مدة عمرها على نحو ما ذكرنا في المدبر قال بعضهم يسال من المتقومين ان العلماء اتفقوا على
جواز بيع ام الولد على نحو ما ذكرنا في المدبر واما معرفة قيمة المكاتب فلم ينقل عن المتقدمين فيها شي واشار محمد رحمه الله
في جنايات الجامع الى ان قيمة المكاتب مثل قيمة القن واشار ايضا في جنايات الجامع وفي الجامع الصغير الى ان قيمته

١٧٦

اقل من قيمة القن ولكن لم يتبين مقداره قيل وينبغي ان يكون نصف قيمته قنا لان الانتفاع بالمملوك نوعان انتفاع بعينه
وانتفاع ببدله واحد الانتفاعين باق وهو الانتفاع بالعين على تقدير العجز والانتفاع بالبدل على تقدير الاداء وقيل
يسال عن المتقومين ان العلماء اتفقوا على جواز البيع بكم يشترى هذا على انه يعود رقيقا بالعجز ولم يسلم عينه ويعتق
بالاداء ويسلم له بدله **الفصل السابع في الشهادة على العتق** امة بين اثنين شهد رجلان على احدهما بعينه انه
اعتقها وكذبته الامة وادعت على الاخر العتق وجحد الاخر وحلف عند القاضي انه ما اعتقها فانه يعتق بشهادة الشهود
وان لم توجد منه الدعوى باشهاد الشهود وقد عرفت ان الشهادة القائمة على عتق الامة تقبل بدون الدعوى لانها توجب
حرمة الفرج وهذه الشهادة لا توجب حرمة الفرج لان حرمة الفرج قبل الشهادة ثابتة قلنا لا بل هذه الشهادة اوجبت
حرمة الفرج ان قيل ان هذه الشهادة لم يكن فرجها حراما على المعتق يوجب الحد لو وطيها وبعد هذه الشهادة يحرم فرجها
عليه حرمة توجب الحد لو وطيها فكانت هذه الشهادة قائمة على تحريم الفرج من هذا الوجه وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده
رحمه الله في شرح كتاب الصلح رجل ادعى امة وقالت هي اني حرة الاصل ما كنت الا حرة فصالحها المدعي من كل وجه على مائة يدفعها الى
المدعي فهو جائز فان قامت بعد ذلك بينة انها حرة الاصل وانها كانت امة لهذا المدعي اعتقها عام اول يريد الرجوع بالمائة على المدعي
تقبل بينتها وبطل الصلح وان قامت بينة انها كانت لفلان عام اول وهو اعتقها في ذلك الوقت لا تقبل بينتها ولو
كان مكان الامة عبد وقد قام بينة بعد الصلح على حرية الاصل او على ان المصالح اعتقه عام اول وهو يملكه ان كان
الصلح مع العبد على انكار الرق والمدعي تقبل بينته ورجع بالمائة على المولى لانه غير متناقض فيما ادعى وان كان الصلح
مع اقرار العبد بالرق فكذلك الجواب عندهما تقبل بينة العبد على ذلك لان العبد وان صار متناقضا وبطل
دعواه الا ان البينة على عتق العبد عندهما تقبل من غير الدعوى وعند ابي حنيفة رحمه الله لا تقبل بينة العبد
لان عنده شرط قبول البينة على العتق في العبد في الامة تقبل البينة على كل حال عند الكل وان صارت متناقضة في فصل
الاقرار وبطل دعواها الا ان دعوى الامة ليست شرطا لقبول البينة على عتقها هذه جملة ما ذكر شيخ الاسلام رحمه الله فقد سوى
في المسألة بين حرية الاصل وبين العتق العارض عند ابي حنيفة رحمه الله وجعل الدعوى من العبد شرطا لقبول البينة
عليهما وجعل التناقض مانعا صحة الدعوى فيهما وهذا فصل اختلف فيه المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله بعضهم قالوا
دعوى العبد في حرية الاصل ليس شرط عند ابي حنيفة رحمه الله لقبول الشهادة عليها والتناقض فيها ليس يمنع قبول الشهادة
عليها كما هو قولهما وانما الخلاف في العتق العارض وبعضهم قالوا دعوى العبد عند ابي حنيفة رحمه الله شرط في حرية الاصل
وفي العتق العارض الا ان التناقض لا يمنع صحة دعوى حرية الاصل فلانه يمنع قبول الشهادة ويمنع صحة الدعوى
العتق العارض فيمنع قبول الشهادة وبعضهم قالوا دعوى العبد عند ابي حنيفة شرط في حرية الاصل والعتق
والتناقض فيهما مانع صحة الدعوى فيهما واليه ذهب شيخ الاسلام رحمه الله في شرح كتاب الصلح على ما ذكرنا والاصح
ان دعوى العبد عند ابي حنيفة رحمه الله شرط فيهما والتناقض لا يمنع صحة الدعوى فيهما لان طريقهما طريق الخفا والتناقض
فيما طريقه طريق الخفا لا يمنع صحة الدعوى الا ترى ان المراة اذا اختلعت من زوجها على مهرها ونفقة عدتها ثم اقامت
بعد ذلك بينة ان الزوج قد كان طلقها قبل الخلع قبلت بينتها وان صارت متناقضة في دعوى التطليقات الثلاث بالاقدام على
الخلع لان الزوج ينفرد بايقاع الطلاق من غير علم المراة فكان طريقه طريق الخفا وما كان طريقه طريق الخفا لا يمنع صحة الدعوى
فيحمل التناقض فيه عفوا او نقول التناقض انما يؤثر فيما يحتمل النقض بعد ثبوته وحرية الاصل لا تحتمل النقض بعد
ثبوته وكذلك العتق العارض لا يحتمل النقض بعد ثبوته فالتناقض فيهما لا يمنع صحة الدعوى وقبول البينة الا ترى
ان التناقض في دعوى النسب لا يمنع صحته حتى ان الملاعن اذا اكذب نفسه يثبت النسب منه كذا هنا **الفصل الثامن في اعتاق
العبد المشترك** عبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه فان كان المعتق موسرا فللشريك الساكت خيارات ثلاث وان كان
معسرا فله خياران عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان كان المعتق موسرا ضمن نصيب شريكه وان كان معسرا
سعى العبد في نصف قيمته للشريك والمسألة معروفة انما اوردنا هذه المسألة لتفريعاتها من جملة ذلك معرفة قدر اليسار

في ضمان العتق فنقول المروي عن محمد رحمه الله في ذلك ان يكون المعتق بالكاهل ان شاء نصيب شريكه من المال والعروض
وبه اخذ عامة المشايخ وهذا لان الحاجة الى تخليص العبد عن السعاية او الى دفع ضرر الافساد عن الشريك فيعتبر
القدرة عليه ومن المشايخ من اعتبر يسارا يحرم الصدقة وفي المنتقى عن الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله
ان الموسر الذي يساوي نصف القيمة سوى المنزل والخادم ومتاع البيت وثياب جسده ومن جملة ذلك ان قيمة
العبد في الضمان والسعاية تعتبر يوم الاعتاق لان سبب الضمان والسعاية الاعتاق فيعتبر القيمة في ذلك الوقت
كما في الغصب ومن جملة ذلك ان حال المعتق في اليسار والاعسار تعتبر يوم الاعتاق ومن جملة ذلك انه اختار الساكت
تضمين المعتق اذا كان المعتق موسرا ثم اراد ان يرجع عن ذلك ويستسعي العبد فله ذلك ما لم يقبل المعتق الضمان او يحكم
به الحاكم وهذه رواية عن ابن سماعة عن محمد عن ابي حنيفة رحمهم الله وذكر في الاصل اذا اختار التضمين لم يكن له اختيار
السعاية من غير تفصيل ولو اختار استسعاء العبد لم يكن له اختيار التضمين بعد ذلك رضي العبد بالسعاية او لم يرض
باتفاق الروايات وهذا التفريع انما يتأتى على قول ابي حنيفة رحمه الله اما على قولهما للساكت الضمان اذا كان المعتق
موسرا ليس غير ذلك فمن مشايخنا من قال ما ذكر في الاصل محمول على تفصيل ابن سماعة لان سقوط حقه في الاستسعاء بناء
على تقرر حقه في الضمان ولا يتقرر ما لم يتم تمليك نصيبه من المعتق وذلك انما يكون بالقضاء او بالرضا وكان ابو بكر الرازي
رحمه الله هكذا يقول في الغاصب مع غاصب الغاصب اذا اختار المالك تضمين احدهما قبل القضاء والرضا اراد ان يرجع
عن ذلك ويضمن الآخر فله ذلك بخلاف ما اذا اختار استسعاء العبد لان فيه تمليك من احد بل فيه تقرر ملكه وابراء
للمعتق عن الضمان وهذا مما لا يتوقف على القضاء والرضا ومن المشايخ من قال في المسألة روايتان وجه رواية ابن
سماعة ما مر ووجه ما ذكر في الاصل ان اختياره تضمين المعتق يتضمن ابراء العبد عن السعاية وتمليك المضمون
من المعتق والملك في المضمون ان كان يتوقف على القضاء او الرضا فابراء العبد عن السعاية وتمليك المضمون من المعتق والملك
في المضمون ان كان يتوقف على القضاء او الرضا فابراء العبد عن السعاية يتم بالساكت فلا يبقى له حق في السعاية بعد
ذلك ومن جملة ذلك اذا مات العبد قبل ان يختار الساكت شيئا فاراد تضمين المعتق فله ذلك عند ابي حنيفة رحمه الله في المشهور
وروي عنه في غير رواية الاصول انه ليس له ذلك ومن جملة ذلك العبد اذا كان بين جماعة اعتق احدهم نصيبه واختار بعض
الساكتين السعاية في نصيبه واختار البعض الاعتاق والبعض الضمان فلكل واحد ما اختار في نصيبه عند ابي حنيفة
رحمه الله فان مات بعض الساكتين بعد ذلك واختار بعض ورثته الضمان والبعض السعاية والبعض العتق روى الحسن
عن ابي حنيفة رحمه الله انه ليس لهم الا ان يضمنوا جميعا او يعتقوا او يستسعوا لانهم بمنزلة الميت وما كان للميت حال حياته
ينتقض الاختيار وروي عن محمد عن ابي حنيفة رحمه الله ان لهم ذلك لان نصيب الميت انتقل اليهم فصاروا كالشركاء
في الاصل ومن جملة ذلك المعتق مع الساكت اذا اختلفا في قيمة العبد يوم الاعتاق ان كانت المدة قريبة من وقت الاعتاق
الى وقت الخصومة ينظر الى حال العبد ويعرف قيمته من حاله وان كانت المدة بعيدة فالقول قول المعتق لانكاره الزيادة
ولا يحكم الحال وهذا اذا اتفقا ان العتق كان قبل الخصومة بمدة فاما اذا اختلفا فقال احدهما العتق كان الساعة
وقال الآخر لا بل كان قبل هذا بسنتين وان قيمة العبد في ذلك الوقت وقيمته اليوم خمسمائة يحكم الحال لان العتق حادث فيحال بحدوثه
الى اقرب اوقات ظهوره وعلى هذا وقع الاختلاف بين العبدين وبين الساكت في قيمة العبد يوم الاعتاق ينظر الى
المدة وكذلك اذا وقع الاختلاف بين المعتق والساكت في حال المعتق يوم الاعتاق في اليسار والاعسار فهو على
الذي قلنا ان كانت المدة بعيدة لا يحكم الحال وان كانت المدة قريبة يحكم الحال هكذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله
وفي المنتقى عن محمد رحمه الله اذا اعتقه منذ سنة فقال المعتق كنت يوم اعتقته معسرا وقال الآخر كنت يومئذ
موسرا انه يحكم الحال فكانه جعل السنة قريبة ومن جملة ذلك اذا اصطلح الساكت مع المعتق على اكثر من قيمة
نصيبه دراهم او دنانير لا يجوز اذا كانت الزيادة بحيث يتغابن الناس في مثلها وان كانت الزيادة بحيث لا يتغابن
الناس في مثلها يجوز وكذلك اذا كان الصلح على عرض هو اكثر قيمة جاز وان كان المعتق مريضا مرض الموت فهو موسر

فان

فمات وسقط عنه ضمان المعتق فلا يستوفي ذلك من تركته بل يسعى العبد للمولى عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يسقط ضمان المعتق
ويستوفي ذلك من تركته في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله عبد بين رجلين اعتق احدهما وهو معسر حتى وجبت السعاية
على العبد قال ابي ان يسعى فهو بمنزلة حر عليه دين ابى ان يقضيه والحكم في حر هذا حاله انه اذا كان ممن لا يعمل بيده او له
عمل معروف يؤاجر من رجل ويؤخذ اجره ويقضى منه دينه وفيه ايضا عبد صغير بين رجلين اعتق احدهما وهو معسر فاراد
الآخر ان يؤاجره فان كان العبد يعقل ورضي بذلك جاز عليه وكان الاجر للذي لم يعتق قصاصا من حقه الفصل التاسع
في المتفرقات قال محمد رحمه الله في الاصل اذا قال الرجل لامته امرك بيدك ينوي به العتق يصير العتق في يدها حتى لو اعتقت
نفسها في المجلس لو قال لها اختاري ينوي العتق لا يصير العتق في يدها فعلى فرق بين الامر باليد وبين قوله اختاري
في باب العتق وسوى بينهما في الطلاق وفي الاصل ايضا اذا ادعى العبد او الامة العتق على مولاه وليس لها بينة حاضرة
فانه يدفع الى مولاه ولا يحال بينه وبين المولى حتى لا يزال يد المولى عنه بمجرد الدعوى وان قام شاهد واحد فانه ينظر الى
كان الشاهد فاسقا لا يحال بينهما العبد والامة في ذلك سواء وان كان عدلا فكذلك لا يحال بينهما فكذا ذكر محمد رحمه الله
في الكتاب قالوا وهذا الجواب مستقيم في الامة فقد ذكر محمد رحمه الله ان المرأة اذا ادعت طلاقا على زوجها واقامت على ذلك
شاهدا واحدا عدلا يحال بينها وبين زوجها لان المغلب في الطلاق حق الله تعالى وهذا المعنى موجود في الامة فتحل ان
اعتبار الحق لله تعالى فلا يجب القضاء لان فيه حق الله تعالى كما في الطلاق قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهذا اذا ادعى ان شاهدهما
الآخر حاضر بخلاف العبد لان المغلب في عتق العبد حق العبد فلا تجب الحيلولة كما لا يجب القضاء وان اقام شاهدين فان كانا
مستورين فهذا على وجهين ان كان المولى فاسقا يخوفا عليه يحال بينهما في العبد والامة جميعا وان لم يكن المولى فاسقا
مخوفا عليه ففي الامة يحال وفي العبد لا يحال وان كان الشاهدان فاسقين ففي الامة يحال على كل حال واما في العبد
اختلاف الروايتين ذكر في رواية انه لا يحال وذكر في رواية اخرى انه يحال اذا كان المولى مخوفا على العبد وعن محمد رحمه الله
اذا قال لعبده ثبت عتقك او صحيح جاز قال ابن رستم يعني يعتق وروي بشر عن ابي يوسف رحمه الله قوله ثبت
عتقك وشرط النية فيه لوقوع العتق وفي البقالي اذا قال لعبده انت حر امس وانما ملكه اليوم فهو حر قضاء وديانة الا ان
ينوي عتقا من جهته فيدين وكذلك اذا قال ان اشتريتك بخلاف قوله اعتقتك قبل ان اشتريتك وفي طلاق المنتقى عن ابي يوسف
رحمه الله اذا قال لعبده انت حر امس وقد اشتراه اليوم انه يعتق قال لا يشبه هذا الطلاق قال وصار تقدير مسألة
العتاق كانه قال انت حر الاصل واذا قال كل مملوك لي حر وله عبيد وامهات اولاد ومدبرون ومكاتبون عتقوا جميعا
من غير نية الا المكاتبون فانهم لا يعتقون الا بالنية وانما لا يعتق المكاتبون من غير نية اما لان في ملكهم قصورا لانهم
احرار يدا او لان في نسبتهم الى المولى قصورا ولو قال كل مملوك حر ونوى الرجال دون النساء او نوى النساء دون الرجال
صدق ديانة لا قضاء لانه اراد الخصوص من العموم لا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله لانه
نوى ما يحتمله لفظه فالعام يحتمل الخصوص ولو قال مماليكي كلهم احرار ونوى الرجال دون النساء والنساء دون الرجال لم
يذكر هذا الفصل في الكتاب قال ينبغي ان لا يصدق ديانة هنا وان نوى الخصوص من العموم والاصل في هذا ان كلمة كل
اذا ذكرت بعد الاسم نفت الخصوص كما في قوله تعالى فسجد الملائكة كلهم اجمعون واذا ذكر قبل الاسم العام لا يمنع الخصوص
كما في قوله تعالى تدمر كل شيء بامر ربها وكان قابلا للتخصيص لانه لم يدمر كثيرا من الاشياء فانه لم تدمر السموات والارض
والمعنى في ذلك ان بعد الاسم العام كلمة كل لا تذكر للتعميم فان التعميم ثابت بالاسم وانما يذكر للتاكيد ولمنع الخصوص
واما قبل الاسم العام لا يذكر للتاكيد صفة في الاسم فلا يتصور قبل ذكر الموصوف فيكون اسما عاما لغيرها من الاسماء فيكون
قابلا للتخصيص اذا ثبت هذا فنقول في قوله مماليكي احرار كلهم كلمة ذكرت بعد الاسم العام فمنعت الخصوص فيكون ناويا
الخصوص في لفظ لا يحتمل الخصوص فلا يصدق قضاء بخلاف قوله كل مملوك لي حر لان هناك كلمة كل ذكرت قبل الاسم
العام فلا يمنع الخصوص في لفظ يحتمل فيصدق ديانة ثم ان محمدا رحمه الله يقول في هذه المسألة في عتاق الاصل اذا نوى الرجال
دون النساء او نوى النساء دون الرجال صدق ديانة لا قضاء وفي ايمان الاصل قال اذا نوى الرجال دون النساء واجاب

بما اجاب في العتاق ولم يذكر ما اذا نوى الرجال دون النساء وحكي عن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله انه كان يجعل في المسئلة روايتين وكان
يقول اذا نوى الرجال دون النساء يصدق ديانة على الروايات كلها ووجه ما ذكرت في العتاق ظاهر لانه نوى الخصوص من العموم
يصدق ديانة كما لو نوى الرجال دون النساء ووجه ما ذكر في الايمان ان كلمة كل دخلت على المملوك والمملوك اسم للذكر يقال للانثى
مملوكة الا ان الانثى تدخل في هذا الاسم تبعا الا ترى انا لو جمعنا بينه النساء فقد جعلنا ما هو الثابت باللفظ تبعا اصلا والتبع
في شي لا يصير اصلا في ذلك الشيء وبه فارق ما اذا قال نويت الرجال دون النساء والصحيح انه لا يجعل في المسئلة روايتان لكن
الشيخ محمد رحمه الله اجاب في العتاق واوجز في الايمان ووجه ذلك ما ذكرنا انه نوى الخصوص من العموم وما قال من المعنى
فاسد لان المملوك مشتق من ملك يملك ملكا من الذكورة والانوثة الا ترى ان هذا الاسم يقع على الدار والحنث والثوب لوجود الملك
وان كان لا يوجد الذكورة والانوثة قلنا والملك لا يختلف بالذكورة والانوثة وكان كاسم الادمي يقع على الذكر والانثى لانه مشتق
من كونه ولد ادم والذكر والانثى في هذا على السواء وعلى هذا لا يتاتى ما ذكر من الاستحالة فان قال لم اعن المدبرين ذكر في
عتاق الاصل انه لا يصدق قضاء ولم يتعرض للديانة وذكر في ايمان الاصل انه لا يصدق قضاء ولا ديانة فمن مشايخنا من لم
يجعل في المسئلة روايتين واليه مال شيخ الاسلام رحمه الله ومنهم من جعل في المسئلة روايتين نوى تخصيص ما ليس في لفظه لانه نوى
تخصيص الوصف فان المدبر في المماليك صفة ولهذا قال مملوك مدبر ومملوك غير مدبر وصفة المملوك غير ملفوظ بها وانما يثبت
اقتضاء ضرورة ان المسمى لا ينفك عن الصفة فيكون التخصيص فيما يثبت اقتضاء والمقتضى غير ملفوظ فهو معنى قولنا انه نوى
تخصيص ما ليس في لفظه ونية التخصيص فيما ليس بملفوظ غير صحيح قضاء وديانة وكان القياس ان لا تصح نية تخصيص
الانوثة والذكورة من هذا اللفظ لان الذكورة والانوثة من صفة المماليك لا ذكر لهذا اللفظ وانما يثبت اقتضاء الا انا تركنا
القياس ثم لضرورة وبيان الضرورة ان العام قابل للتخصيص وصفا بالنية ولا يمكن التخصيص الا باعتبار الوصف فالمخصوص
لا يمتاز عن الاسم العام الا باعتبار الوصف فلو لم يصح نية التخصيص في الوصف اصلا ما امكن تخصيص عام ابدا وهو وضع
قابلا للتخصيص فيعود الى موضعه بالنقض وانه لا يجوز وهذه الضرورة تندفع متى صححنا نية التخصيص باعتبار الاوصاف
الاصلية التي لا تخلو المسمى عنها في اصل الخلقة فبقي التخصيص باعتبار الاوصاف العارضة على اصل القياس اذا ثبت هذا فنقول
الذكورة والانوثة من الاوصاف الاصلية اما المدبر من الصفات العارضة وعلى قود ما ذكرنا يجب ان تصح نية التخصيص في السواد
والبياض لان السواد والبياض من الاوصاف الاصلية التي لا تخلو المسمى عنها في اصل الخلقة وعلى قياس ما روي عن محمد رحمه الله في
عبيد دابة الاصل انه لا تصح نية التخصيص في السواد والبياض يجب ان لا تصح نية التخصيص في الذكورة والانوثة فتصح
نية التخصيص باعتبار الوصف الاصلي دون الايمان ولو قال عبدي حر او امر عبيدي حر وليس له الا عبد واحد عتق
ذلك العبد واذا قال الرجل في وصيته اعتقوا عبيدي الذي هو قديم الصحبة تكلموا فيه روي عن محمد رحمه الله انه قال من صحبه ثلاث سنين
واختار الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله ان يكون صحبه سنة وهو قول بعض العلماء وبه كان يفتي محمد بن مقاتل مرتضى قال
لورثته اعتقوا فلانا بعد موتي ان شاء الله تعالى صح الايصاء وبطل الاستثناء ولو قال هو حر بعد موتي ان شاء الله تعالى بطل
الايجاب وهذا استحسان اخذ به محمد رحمه الله والحاصل ان الاستثناء في الامور باطل حتى ان من قال لغيره بع عبدي ان
شاء الله تعالى كان الاستثناء باطلا وكان للمامور ان يبيعه وان الاستثناء في الايجاب صحيح والفرق ان الايجاب يقع ملزما
بحيث لا يقدر على ابطاله بعد ذلك فيحتاج الى الاستثناء فيه حتى يلزمه حكم الايجاب والامر لا يقع لازما فانه يقدر على ابطاله
بعزل المامور فلا يحتاج الى الاستثناء فيه وفي العيون في ما كلمة ان شاء الله اذا وصلت بالكلام يرفع حكم اي تصرف كان اذا
قال لمولاه اعتقني حتى اعطيك ما تريد فاعتقه وجب على العبد قيمته لان هذا سوال العتق على بدل مجهول في مثل هذا تجب قيمة
العبد لان المولى ما رضي بعتقه مجانا وتعذر ايجاب البدل لجهالة العبد على المامور وتعذر رده فيجب رد معنى بايجاب قيمة العبد
على نجل قال العبد جاريتي هذه لك على ان تعتق عبدك فلانا ورضي بذلك ودفع الجارية اليه لا تكون له الجارية حتى يعتق العبد
كذا قال الخلف بن ايوب عن محمد رحمه الله لانه طلب منه تمليك العبد مقتضى طلب الاعتاق مقابلا التمليك الجارية فما لم يوجد اعتاق العبد لا يتم
تمليك العبد فلا يملك الجارية وفيه نظر وينبغي ان يكتفى بمجرد القبول كما في قوله لامراته انت طالق على ان تعطيني الف درهم واجابه

وسئل

وسئل ابو القاسم عمن قال لله علي ان اعتق عبدا فاعتق عبدا ابقا لا يجوز كما لا يجوز في الاعمى قال الفقيه رحمه الله في قياس قول علمائنا يجوز فقد
ذكر في كتاب جعل الابق اذا اعتق ابقا عن كفارته يجوز ان كان يخبر وقت الاعتاق ولو قال اعتق عبدك عن نفسك بالف علي فاعتق
لا يلزمه المال لان العتق هنا لا يقع عن الامر وبدونه لا يلزمه المال والطلاق في هذا يخالف العتاق فان من قال لغيره طلق امراتك بالف
علي فانه يصح ولو قال طلق امراتك عني فطلق يقع الطلاق عن المامور لا عن الامر ثم قال في الطلاق يلزمه المال وفي العتاق لا يلزمه المال
وكذلك اذا قال اعتق عبدك على الف درهم اضمنها لك ففعل لم يكن العتق عن الامر والله اعلم

كتاب المكاتب

هذا الكتاب يشتمل على تسعة فصول

الاول في بيان شرط جواز الكتابة

فنقول شرط جواز الكتابة وحكمها والالفاظ التي يقع بها الكتابة فنقول
شرط جواز الكتابة على الخصوص قيام الرق في المحل وان يكون المسمى معلوم الجنس والقدر شرط ايضا الا انه ليس من شرطها على الخصوص
وكونها مؤجلا منجما ليس بشرط عندنا وكيفية المسئلة ان الكتابة حالة هل يجوز فعند علمائنا رحمهم الله تجوز وحكمها من جانب
العبد في الحال ثبوت حرية اليد حتى يصير اخص برقبته وكسبه يتصرف فيها نفوذ مكاسبه ويذهب حيث شاء للتجارة
ولو اراد المولى ان يمنعه عن السفر لا يكون له ذلك ولو شرط المولى عليه ان لا يخرج عن البلدة كان الشرط باطلا وحكمها من
جانب العبد في الثاني ثبوت حرية الرقبة اذا ادى بدل الكتابة وحكمها من جانب المولى في الحال ثبوت حق المطالبة
ببدل الكتابة وفي الثاني حقيقة الملك في البدل اذا قبضه ثم المكاتب يعتق عند اداء بدل الكتابة سواء قال المولى في
عقد الكتابة على انك ان اديت الي كذا فانت حر او لم يقل ذلك واقتصر على قوله كاتبتك ان كانت الكتابة حالة فللمولى ان يطالبه
باداء جميع بدل الكتابة كما فرغ من العقد وان كانت مؤجلة منجمة فانما يطالبه عند كل نجم بما يخص ذلك النجم

[illegible] في بيان الالفاظ

قال محمد رحمه الله في الجامع اذا قال الرجل لعبده قد جعلت عليك الفا تؤديها الي نجوما اول
النجم كذا واخره كذا فاذا اديتها فانت حر وان عجزت عنها فانت رقيق فهو مكاتب وفي الوصايا اذا قال لعبده اد الي الف
درهم كل شهر مائة وانت حر قال هذا مكاتب وهو جائز وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله في الاملاء اذا قال
لعبده ان اديت الي الف درهم كل شهر مائة فانت حر اول النجم كذا واخره كذا ففعل ذلك فان ابا حنيفة رحمه الله قال هذه مكاتبة
قال هذا وقوله اذا اديت الي الف درهم ولم يسم الشهور سواء ينبغي ان يكون مكاتبة كله او لا تكون مكاتبة حتى يقع اسم الكتابة
يعني حتى ياتي بلفظة الكتابة ولكنه اخذ بالاستحسان والله اعلم

الفصل الثاني في بيان ما يصح الكتابة وما لا يصح

الاصل ان
جهالة البدل متى كانت جهالة الجنس منعت صحة التسمية في العقود كلها سواء كان عقدا هو معاوضة مال بمال كالبيع
والاجارة وامثالهما او عقدا هو معاوضة مال بما ليس بمال كالخلع والكتابة واشباههما واما جهالة البدل متى كانت جهالة
الوصف منعت صحة التسمية في عقد هو معاوضة مال بمال ولا تمنع صحة التسمية في عقد هو معاوضة مال بما ليس بمال
فيما اذا كانت جهالة الوصف والفرق ان في معاوضة المال بما ليس بمال المالية مقصودة وباختلاف الوصف انما تختلف
المالية فاذا لم تكن المالية مقصودة لهذه الجهالة لا تخل بالمقصود فصار وجودها والعدم سواء فاما معاوضة
المال بالمال المالية مقصودة وباختلاف الوصف تختلف المالية فيجب اعتبارها بيان هذا الاصل من المسائل ما ذكر
في الزيادات رجل له عبد كاتبه على عبد فقتله العبد جازت الكتابة لان الكتابة معاوضة المال بما ليس
بمال وقد ذكرنا ان جهالة وصف البدل في مبادلة المال بما ليس بمال لا تمنع صحة التسمية قال وينصرف الى العبد الوسط
لان التسمية اذا صحت وجب العبد دينا في الذمة والاصل في الحيوان المجهول اذا ثبت دينا في الذمة انه ينصرف
الى الوسط كما في الزكاة والدية والوصية والمعنى في ذلك ان في الصرف الى الوسط نظرا من الجانبين بين الجيد والردي
والوسط عند ابي حنيفة رحمه الله الذي قيمته اربعون درهما وقالا هو على قدر غلاء السعر والرخص والمشايخ
ولا ينظر في قيمة الوسط الى قيمة المكاتب لان عقد المكاتبة عقد ارفاق فالظاهر ان يكون البدل على اقل من قيمة
المكاتب فقد جعل العبد هنا جنسا واحدا وذكر في كتاب الوكالة فيما اذا وكل رجلا بشراء عبد وجعله
اجناسا مختلفة وكان عمل بالشبهين فالحقه بالجنس الواحد اذا سمي في عقد هو معاوضة المال بما ليس بمال والحقه
بالاجناس المختلفة اذا سمي في عقد هو معاوضة المال بالمال كذلك لو كاتبه على حنطة او شعير وسمي مقدارا معلوما

ان وصفه لكن يصفه بان شرط الجيد او الردي او الوسط انعقد العقد على ذلك الوصف وان لم يصفه لكن يصفه انصرف الى الوسط
كما ذكرنا في العبد ولو كاتبه على ثوب ولم يبين هرويا او لا مرويا او ما كانت التسمية فاسدة لان الثياب اجناس مختلفة
ولهذا لو وكل رجلا بان يشتري له ثوبا لا يجوز ولو كاتبه على دراهم فقبل العبد كانت التسمية فاسدة لان
المسمى مجهول القدر جهالة فاحشة لا وسط القدر ها حتى ينصرف اليه والصرف الى الاقل والاكثر متعذر لان
اجحاف فيه البدل ممكن لان العبد متقوم في نفسه والاصل في الاشياء قيمتها وانما تعدل عنها عند صحة التسمية
فبقي حكم الاصل وهو معنى قولنا تعذر الصرف الى الاقل والاكثر فبقي مجهول القدر جهالة متفاحشة وجهالة القدر
نظير جهالة الجنس وجهالة الجنس مانعة صحة التسمية في العقود كلها وقال في الاصل في مسئلة الثوب واذا فسدت
الكتابة فاذا ادى الى المولى ثوبا لا يعتق ولو كاتبه على قيمته كانت الكتابة فاسدة لان البدل مجهول القدر لان القيمة
انما تعرف بالحزر والظن فرب مقوم يقومه بالف وعشرة ورب مقوم يقومه بالف الا عشرة
اذا كانت القيمة محتملة لهذه المقادير فاذا كاتبه على قيمته فكانه كاتبه على احد هذه المقادير وهناك تفسد الكتابة بجهالة
قدر البدل كذا ههنا فرق بين هذا وبينما اذا كاتبه على عبد فانه يجوز وان كان يحتمل هذه التسمية قيمة عبد وسط وهذا
لو اتى بقيمة العبد يجبر المولى على القبول وهي مجهولة القدر والفرق ان القيمة بتسمية العبد يجب حكما لا قصدا فانه نص على
تسمية العبد وههنا بتسمية القيمة تثبت قصدا فانه نص على تسمية القيمة فكانت مقصودة وقد يثبت حكم الشيء
حكما لغيره وان كانت لا تثبت قصدا فان ادى قيمته الى المولى وقبل المولى يعتق فرق بين هذا وبينما اذا كاتبه على
ثوب وادى الى المولى ثوبا حتى لا يعتق في الموضعين جميعا الكتابة قد فسدت والفرق ان في الكتابة شيئين معاوضة
وتعليق عتق باداء العوض فاما المعاوضة فلوجود العوض من الجانبين واما تعليق العتق باداء العوض فان حد
التعليق بزوال الخطر بشرط يوجد في المستقبل وفي الكتابة تعليق وقوع العتق باداء ما صار عوضا قلنا القيمة
تصلح عوضا لانها معلومة الجنس وتصير معلومة القدر عند الاداء واذا صلح عوضا وهو ملفوظ به تعلق العتق
بادائه فاما الثوب لا يصلح عوضا لانه مجهول الجنس والقدر وما لا يصلح عوضا في المعاوضات لا يتعلق العتق بادائه
في الكتابة لان عتق المكاتب يتعلق باداء العوض لان التعليق يثبت بالمعاوضات فيتعلق باداء ما هو عوض
فلا يعتق باداء الثوب ثم فيما اذا كاتبه على قيمته ذكر انه يعتق باداء القيمة ولم يذكر ان اداء القيمة بماذا يثبت قالوا
اداء القيمة انما يثبت باحد امرين اما ان يتصادقا على ما ادى قيمته فيثبت كون المؤدى قيمته بتصادقهما لان الحق
فيما بينهما لا يعدوهما فصار كضمان الغصب والبيع الفاسد وان اختلفا يرجع الى تقويم المقومين فان اتفق اثنان
على شيء يجعل ذلك قيمة له وان اختلفا فقوم احدهما بالف والاخر بالف وعشرة لا يعتق ما لم يؤد اقصى قيمته ثم في فصل
الثوب فرق بين الكتابة وبينما اذا قال له ان اديت الي ثوبا فانت حر فادى اليه ثوبا يعتق وان كاتبه على ثوب فادى
اليه ثوبا لا يعتق والكتابة تعلق العتق باداء المسمى كقوله ان اديت والفرق ان التعليق باداء ما يصلح عوضا والثوب
لا يصلح عوضا لكونه مجهول الجنس والقدر فلم يتعلق العتق بادائه فاما في قوله ان اديت التعليق ثابت نصا لا بالمعاوضة
فيتعلق بما سمى لانها تصلح عوضا وقد سمى ثوبا فيتعلق العتق بادائه ولم يذكر محمد رحمه الله فيما اذا كاتبه على ثوب انه ان
ادى قيمته نفسه هل يعتق ام لا وذكر انه اذا كاتبه على حكمه او حكم العبد انه لا يجوز الكتابة وان ادى قيمته لا يعتق قال شيخ
الاسلام رحمه الله لا فرق بين المسئلتين لان في المسئلتين جميعا ما سمى ما يصلح عوضا لانه مجهول القدر والجنس ثم قال في تلك
المسئلة انه لا يعتق باداء القيمة فكذا في هذه المسئلة قال رحمه الله وهذا الذي ذكر في قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله فان على قول علمائنا الثلاثة
متى كان المسمى لا يصلح عوضا لجهالة القدر او الجنس فانه لا يعتق العبد باداء القيمة ولا تنعقد هذه الكتابة اصلا لا على المسمى ولا على
القيمة وكذلك لو قال كاتبتك وسكت عن ذكر البدل لا تنعقد الكتابة اصلا عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وهذا لان الكتابة شيئين معاوضة
وتعليق عتق باداء ما يصلح عوضا فباعتبار معنى المعاوضة ان كان يوجب انعقادها على القيمة وان لم تكن القيمة ملفوظا بها
كما في البيع الفاسد فمعنى التعليق يمنع انعقادها على القيمة وان لم تكن القيمة ملفوظا بها لان التعليق بالشرط لا يثبت في موضع

من غير

من غير لفظ فان ادنى حد الشرط ان يكون ملفوظا به باعتبار احد المعنيين يوجب الانعقاد وبالاخر يمنع الانعقاد فلم يكن
ثابتا فلا يثبت بالشك بخلاف البيع لان البيع معاوضة من كل وجه والعوض مما يثبت في المعاوضات من غير شرط كما في الغصب
وكما لو اكل طعام غيره حالة المخمصة فاما شرط العتق في موضع ما لا يثبت من غير لفظ وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب المكاتب
ان المسمى في الكتابة اذا لم يكن مالا متقوما لا تنعقد الكتابة اصلا كما اذا كاتبها على حكمه او حكم العبد فان حكمه قد يكون بغير
المال او كاتبها على ميتة لا تنعقد الكتابة اصلا لا على المسمى ولا على القيمة فلا يعتق باداء القيمة وان كان المسمى في الكتابة مالا
متقوما الا انه مجهول الجنس او القدر ينعقد العقد على القيمة ويعتق باداء القيمة اذا كاتبه على مال معين لغير المكاتب
بان كاتبه مثلا على عبد بعينه او على عوض بعينه هو لغير المكاتب فقد ذكر في الجامع الصغير مطلقا انه لا يجوز وفي الحاصل
المسئلة على وجهين اما ان لم يجز لصاحب العين او اجازه لا يجوز الكتابة لان الكتابة من حيث انها عقد فقال ويفسخ بطريق البيع
ولو اشترى شيئا بعوض لغيره ولم يجزه صاحب العوض فان الشراء لا يصح فكذلك الكتابة وهذا بخلاف ما لو تزوج امرأة
على عرض لغيره فلم يجز صاحب العرض فان النكاح يجوز وكان على المرأة ان ترجع على الزوج بقيمة العرض والكتابة لا يجوز وذلك
لان النكاح مما لا ينفسخ بهلاك الصداق قبل القبض فكذلك بالاستحقاق لا ينفسخ واذا لم ينفسخ النكاح في المسئلة وجب تسليم العرض والزوج
عاجز عن ذلك فكان عليه تسليم قيمته فاما الكتابة مما يحتمل الفسخ بالاقالة فكان كالبيع اذا لم يجز صاحب العرض فان البيع لا يجوز وكذلك
الكتابة وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه في غير رواية الاصول واصحاب الامالي عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز حتى انه لو ملك ذلك
الغير فاداه الى المولى عتق وان عجز عن ادائه رده المولى في الرق لان المسمى مال متقوم وقدرته على التسليم ما يجد له فيه من الملك موهوم
فيصح كما في الصداق اذا سمى عبد غيره فانه تصح التسمية بهذا الطريق وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا ملك ذلك
العين وادى لا يعتق الا ان يكون المولى قال له اذا اديت الي فانت حر حينئذ بحكم التعليق يعتق لان ملك الغير لم يصر بدلا
في هذا العقد بتسميته لانه غير مقدور التسليم واذا لم يؤد شيئا اخر معه لم ينعقد العقد اصلا فلا يكون العتق بحكم العقد
وانما يكون باعتبار التعليق بالشرط فاذا لم يصرح بالتعليق قلنا انه لا يعتق كما لو كاتبه على خمر او ميتة واما اذا اجازه
صاحب العوض قال شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله يجب ان تكون المسئلة على روايتين على رواية يجوز وفي رواية
لا يجوز لانه متى اجازه صاحب العوض مفوضا العوض من العبد كما في البيع فيصير العوض من كسبه والمولى متى كاتبه على
عين في يده وهو من كسبه بان كان عبدا مأذونا في التجارة في يده عين حصل من كسبه هل يصح الكتابة ام لا قالوا فيه روايتان
في رواية يجوز وفي رواية كتاب الشرب فقد ذكر في كتاب الشرب اذا كاتب عبده على ارض في يده جازت وفي رواية لا يجوز
بعض مشايخنا قالوا وقفنا على رواية الجواز في كتاب الشرب ولم نقف على رواية الفساد وعامتهم قالوا وقفنا على رواية
الفساد وهي اخر كتاب المكاتب في الاصل وقيل اشار في نكاح الاصل الى هذه الرواية وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة
رحمه الله نصا انه لا يجوز وصار في المسئلة روايتان واتفقت الروايات انه لو كاتب على دراهم في يد العبد من كسبه ان الكتابة
جائزة وجه الرواية التي قال لا يجوز وهو انا متى جوزنا الكتابة على العين لا يخلو اما ان يجعل العبد احق بهذا العين او لا فان
يجعله بدل الكتابة بعدما صار احق به او لا يجعله احق به فان لم يجعله احق به لم تجز هذه الكتابة لانه لا ينفذ شيئا لان العين
قبل الكتابة مملوك للمولى يدا ورقبة فيبقى كذلك بعد الكتابة ولم يصر العبد احق به لم يستفد المولى بهذه الكتابة شيئا لا ملك الرقبة
ولا ملك التصرف فكانت كما لو اشترى شيئا من العبد المأذون ولا دين عليه وان جعلناه احق به لا يجوز ايضا وان كان لو جعلنا
فان المولى يستفيد به ملك التصرف وذلك لانا متى جوزنا الكتابة على العين بهذا الطريق لا يتحقق معنى الكتابة لان معنى
الكتابة شرعا ايجاب حريتين على سبيل التعاقب والترادف وهو اثبات حرية اليد ثم حرية الرقبة عند الاداء ومتى جوزنا
الكتابة على العين تثبت الحريتان معا لا على سبيل التعاقب فيكون اعتاقا على مال فلا يكون كتابة بيانه ان العبد اذا صار
احق بالعوض لا او لا يصير العوض مملوكا للمولى على الحقيقة بنفس الشراء حتى لو اشترى منه بعد الكتابة عوضا يصير مملوكا
للمولى على الحقيقة بنفس الشراء حتى لو اشترى امرأته من المكاتب تفسد النكاح بنفس الشراء واذا ملكه بنفس العقد يعتق العبد
كما فرغا عن العقد فتثبت حرية اليد والرقبة معا لا على سبيل الترادف فيكون اعتاقا على مال حقيقة لا كتابة فاذا لم يجز الكتابة

على العتق متعذر بخلاف الوكالة على الدراهم التي في يده لانا لو جوزنا الكتابة على هذه الدراهم جعلنا العبد احق به فان العقد لا يتعلق
بعينه حتى يملكه المولى حقيقة بنفس العقد وانما يتعلق العقد بمثله دينا في الذمة لان الدراهم والدنانير لا يتعينان في عقود المعاوضات
عندنا وما ثبت دينا في ذمة العبد للمولى فانه يملكه المولى على الحقيقة بالقبض ولهذا لم يصح الكتابة بها واذا توقف حقيقة الملك
في الدين على القبض يتحقق معنى الكتابة فانه يثبت حرية اليد للحال وحرية الرقبة في الثاني اذا صار بدل الكتابة مملوكا للمولى على
الحقيقة فاما اذا كان عينا فان المولى يملكه على الحقيقة بنفس العقد كما لو اشتراه منه واما وجه الرواية التي قال انه يجوز الكتابة
على دراهم في يد العبد يجوز يصير العبد احق به فكذا يجوز على عين في يده يصير المكاتب احق به ومتى صار احق انه جازت الكتابة
فانه يجوز قوله وان صار احق به لا يجوز الكتابة على العين لانه تثبت الحريتان معا فيكون عتقا على مال لا كتابة قلنا
هذا هكذا ان لو جعلنا بدل الكتابة رقبة العرض فيقال يثبت الملك للمولى في رقبة العرض بنفس العقد كما لو اشترى فيثبت
الحريتان معا لا على سبيل التعاقب والترادف ونحن لا نجعل بدل الكتابة رقبة العرض بل نجعل بدل الكتابة ملك التصرف في العرض
فيثبت للمولى بعقد الكتابة ملك التصرف في العرض وملك الرقبة كما يصلح عوضا في المعاوضات فملك التصرف يصلح عوضا الا ترى
انه اذا اشترى رب المال من المضارب ولا ربح في مال المضاربة صح الشرا باعتبار ملك اليد والتصرف واذا صح ملك اليد والتصرف
عوضا يصلح ملك الرقبة عوضا جعلنا بدل الكتابة ملك التصرف لا ملك الرقبة بل تبقى الرقبة على ملك المولى انما فعلنا هكذا تصحيحا للكتابة
وهذا لانا متى جعلنا البدل ملك الرقبة لا يصح الكتابة لانه يثبت الحريتان معا لا على سبيل الترادف واذا جعلنا البدل ملك
اليد والتصرف تصح الكتابة لانه تثبت الحريتان على سبيل الترادف لان ملك التصرف انما يصير للمولى بعد العتق فيثبت للمكاتب
حرية اليد بنفس العقد وتثبت حرية الرقبة بعد ما يثبت للمولى بالقبض فيثبت الحريتان على سبيل الترادف فجعلنا البدل ذلك
تصحيحا للكتابة بقدر الممكن بخلاف البيع وذلك انا جعلنا هناك ملك الرقبة معقودا عليه مع ملك التصرف لا يؤدي الى فساد
فجعلنا كلا الامرين معقودا عليه كما لو اشترى من الحر وان قال كاتبتك على الف فلان هذه فان الكتابة تجوز وذلك لان الدراهم
والدنانير هما لا يتعينان بالتعيين في عقود المعاوضات عندنا حتى لا يتعلق العقد بعين ما اضيف اليه وانما يتعلق بمثله
دينا في الذمة واذا لم يتعينا بالتعيين صار وجود هذا التعيين وعدمه بمنزلة ولو عدم التعيين بان قال كاتبتك على الف
درهم جاز فكذلك اذا وجد ولم يكن له غيره فان ادى تلك الالف بعينها لا اشكال انه يعتق وان ادى الفا غيرها فكذلك فرق بين
هذا وبينما اذا قال لعبده اذا اديت الي الف فلان فانت حر فادى غيرها فانه لا يعتق وفي الكتابة تعلق عتق كما في قوله
ان اديت الي الفا فانت حر قال واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير فالكتابة فاسدة لان الخمر والخنزير كل واحد منهما ليس
بمال متقوم في حق المسلم وتسمية ما ليس بمال متقوم في عقد يحتاج فيه الى التسليم توجب فساد العقد كالبيع فان ادى ذلك فان
يترافعا الى القاضي عتق وعليه قيمة نفسه لان الكتابة قد صحت والمعقود عليه في العقود الفاسدة مضمون بالقيمة وذكر
في اختلاف زفر ويعقوب ان عند زفر لا يعتق الا باداء قيمة نفسه لان البدل في الكتابة الفاسدة هي القيمة وانما يعتق المكاتب
باداء البدل وعند ابي يوسف رحمه الله انه ان ادى المشروط او قيمة نفسه فانه يعتق لان البدل صورة هذا المشروط والعتق
متعلق باداءه ومن حيث المعنى البدل هو القيمة واي ما ادى يعتق وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله في الكتابة اذا كانت
فاسدة بان حصلت على الف رطل من خمر او على عبد رجل او ما اشبه ذلك وادى المكاتب ما شرط الى المولى وعقد الكتابة عتق وسعى
في تمام قيمته قال وقال ابو حنيفة رضي الله عنه ان قال مولى المكاتب في عقد الكتابة ان اديت الي فانت حر عتق عند الاداء وعليه
تمام قيمته وان لم يقل ذلك في عقد الكتابة لم يعتق وقال ابو يوسف رحمه الله ينبغي في قول ابي حنيفة رحمه الله اذا قال ان اديت الي فانت
حر اذا ادى عتق ولا شيء عليه واذا كاتب الرجل عبده على الف درهم وفي يد العبد الف درهم او اقل او اكثر كانت الكتابة
جائزة وكان ينبغي ان لا يجوز اذا كان في يده اكثر من الف او اقل لانه ربا الا ترى انه اذا اشترى منه الفا بالعين بعد الكتابة
فانه لا يجوز لمكان الربا والفرق ان حكم هذا الربا اخف من حكمه بعد الكتابة لان العقد هنا يوجد مع العبد ولا ربا بين
المولى وبين العبد وحكمه هنا بعد الكتابة والربا يجري بين المولى ومكاتبه فباعتبار العقد لا يكون هذا ربا وباعتبار
الحكم يكون ربا وكان ربا من وجه دون وجه فيشبه من هذا الوجه الاعتياض عن الاجل لان ذلك ربا عند بعض الفقهاء

وان ربا عند البعض فكان ربا من وجه دون وجه فجاز وكذا هذا بخلاف ما لو وجد مع المكاتب هذا العقد بعد الكتابة لانه ربا
باعتبار العقد والحكم جميعا فكان ربا من كل وجه والمولى مع المكاتب فيما كان ربا من كل وجه ملحق بالحر وفيما كان ربا
من وجه دون وجه ملحق بالعبد المأذون لان المكاتب بين الحر والعبد **الفصل الثالث في الشرط والكتابة** قال محمد
رحمه الله اذا كاتب الرجل عبده على ان يخدمه شهرا القياس انه لا يجوز وفي الاستحسان يجوز القياس ان الخدمة مجهولة الجنس فقد يكون
في البيت فانها تختلف فقد تكون طبخا وقد تكون كنسا وقد تكون خارج البيت وانها تختلف ايضا فقد تكون سقيا وقد تكون
كحطب وتراب والتفاوت الكثير يوجب اختلاف الجنس يوجب فساد الكتابة قال مشايخنا رحمهم الله ذكر القياس في الكتابة يكون
ذكر الاجارة فيقال فيما اذا استاجر رجلا للخدمة شهرا انه لا يجوز قياسا بطريق الاولى لان الكتابة اسرع جوازا من الاجارة
من وجه الاستحسان ان اعمال الخدمة معلومة فيما بين الناس عرفا والمعروف فيما بين الناس كالمشروط ولهذا اجازت الاجارة
وان لم يبين نوع الخدمة وينصرف مطلق الخدمة الى ما يعتاد خدمة بين الناس في البيت وخارج البيت كذا هنا وبل اولى لان
الكتابة اسرع جوازا من الاجارة وكذلك اذا كاتبه على ان يخدمه فلانا شهرا صح استحسانا لا قياسا ولو كاتب عبده على الف
درهم على ان يؤديها المكاتب الى غريم له كانت الكتابة جائزة فرق بين الكتابة وبين البيع فانه اذا باع عبده بالف درهم
على ان يؤدي المشتري الى غريم البايع كان البيع فاسدا وقد شرط في الموضعين شرطا لا يقتضيه العقد لان العقد
في الموضعين لا يقتضي الاداء الى غريم العاقد والمولى والبايع في هذا الشرط فاسد لانه سقط عن نفسه مؤنة
الى غريمه فالناس يتفاوتون في الاستيفاء مع هذا يحكم بفساد البيع ولم يحكم بفساد الكتابة والوجه في ذلك ان البيع عمل هذا
الشرط انما يفسد بسبب الربا لانه شرط على المشتري لنفسه منفعة ليس بازائها عوض والربا ما ملك بالبيع وخلا عن العوض
والربا يفسد البيع وفي الكتابة لا يصير ربا حال ما اشترط عليه هذه الزيادة لمكاتب عبده لان العقد يجري بينهما
وهو عبد وحكمه يثبت وهو مكاتب فكان ربا من وجه باعتبار الحكم ولم يكن ربا باعتبار العقد ومثل هذا لا يفسد
الكتابة كما لو كاتب عبده على نفسه وماله بدرهم من المال بالف درهم وفي يد العبد ثلاثة الاف درهم وكذلك لو كاتب عبده
على الف درهم على ان يضمنها لرجل عن سيده فالكتابة جائزة ولو كان مكان الكتابة بيعا بان باع عبده من رجل بالف درهم
على ان يضمن المشتري الثمن لغريم البايع فالبيع فاسد والفرق ما ذكرنا والضمان جائز وهذا استحسان والقياس
ان لا يجوز ولو قال العبد للمولى كاتبني على الف درهم على ان اعطيها من مال فلان يجوز هذه الكتابة وطريقها وان شرطا
في الكتابة لا يقتضيه عقد الكتابة الا انه لا منفعة للمولى في هذا الشرط لان الالف من ماله ومن مال فلان في حق المولى على السواء
واشتراط ما لا يقتضيه العقد اذا لم يكن للمشروط فيه منفعة لا يوجب فساد العقد كذا في كتاب البيوع ويجوز اشتراط
الخيار في الكتابة بما يجوز في البيع لانه عقد يحتمل الفسخ والاقالة فيحتمل الخيار كالبيع وعن ابي يوسف انه لا يجوز اشتراط
الخيار للمكاتب وفي ظاهر الرواية انه يجوز على نحو ما بينا وان شرط اكثر من ثلاثة ايام لم يجز عند ابي حنيفة رحمه الله كما في البيع
فان اجاز صاحب الخيار في الثلاث جاز وان لم يمض حتى مضت الثلاث بطل الكتابة عنده كما في البيع شرط الخيار اكثر
من ثلاثة ايام اذا لم يمض له الخيار اكثر من ~~ثلاثة ايام الحكم~~ حتى مضت الثلاث فانه يبطل البيع عند ابي حنيفة رحمه الله
الفصل الرابع في عجز المكاتب وفسخ الكتابة بسبب عجزه اذا عجز المكاتب عن بدل اداء الكتابة واراد المولى ان يفسخ عقد الكتابة
ويرده في الرق ان رضي المكاتب بالفسخ لا اشكال انه ينفسخ العقد بفسخهما ثم بها ينفسخ بفسخهما ايضا كالبيع والاجارة واشباههما وان
لم يرض المكاتب بالفسخ فسخ المولى العقد بنفسه ففيه روايتان في رواية يصح فسخه ويحتاج الى قضاء القاضي وانما كان للمولى
حق فسخ الكتابة عند عجز المكاتب اما انه يمكن الخلل في مقصود المولى وتمكن الخلل بمقصود العاقد بعدم تمام الرضا وعدم
تمام الرضا في العقد المحتمل للفسخ يمنع لزومه وكل عقد هو ليس بلازم فللعاقد فسخه بشرائط ان هذا بمنزلة العيب
من حيث انه تمكن الخلل في مقصود العاقد وبالعيب ينفسخ كل عقد يحتمل الفسخ فهذا امر متفق عليه بعد هذا اختلف
الروايات في اشتراط قضاء القاضي لصحة هذا الفسخ وجه الرواية التي قضاء القاضي ليس بشرط هذا السبب بعيب
يكن واحد المرضي قبل تمام القبض بالاداء لان تمام العقد لو وقع الفراغ عن استيفاء احكامه فنستثنى من

هذا الوجه ما لو وجد المشتري معيبا قبل القبض وهناك ينفرد المشتري بالفسخ ولا يحتاج فيه الى قضاء القاضي فهنا كذلك يوجه الرواية
الاولى ان هذا عيب يمكن في احد العوضين بعد القبض لان المكاتب بعقد الكتابة صار في يده فاشبه من هذا الوجه ما لو وجد
المشتري بالمشتري عيبا بعد القبض وهناك المشتري لا ينفرد بالفسخ كذا هنا وان اراد المكاتب ان يعجز نفسه وقال
المولى لا يعجز هل ينفسخ الكتابة روي عن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله قال سمعت ابا النصر محمد بن محمد بن سلمة عن ابيه محمد بن سلمة
رحمهم الله انه قال اذا ابى المولى ان يعجزه فله ذلك لان فسخ الكتابة بتعجيزه وكان يقول المولى يقول له ان عجزت فلي ان استكسبك
واشغلك بالكسب ويكون الكسب لي خاصة فلي ان لا اعجزك واستكسبك فيكون الكسب لي وكذلك وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله
وانه خلاف ما ذكر اصحابنا رحمهم الله في كتبهم فانهم قالوا للعبد ان يعجز نفسه وذلك لان النفقة بهذا التعجيز ونسخ الكتابة
يكون على المولى وكذلك جنايته فيكون على المولى وفي حالة الكتابة كل ذلك على العبد وللعبد ان يعجز نفسه ولفسخ الكتابة حتى لا يلزمه
ذلك فالحاصل ان الكتابة من جانب المكاتب على قول محمد بن سلمة رحمه الله لازمة وعلى ما يقوله اصحابنا في كتبهم غير لازمة وان كانت
الكتابة من جملة منجمة فكسر المكاتب نجما واحدا قال ابو حنيفة رحمه الله ومحمد يرد في الرق وقال ابو يوسف رحمه الله لا يرد ما لم
يكسر نجمين فوجه قول ابي يوسف رحمه الله ان النجم الثاني جعل وقتا للاداء ما وجب بالاول لا بالثاني ولهما ما ذكرنا من الوجهين
انه يمكن الخلل في مقصود المولى وان هذا بمنزلة العيب ومعنى اخرنا النجم الاول لما مضى صار ذلك القدر حالا فلا يوجد نا ثابتا
بعد حلوله وفي التاخير الى الثاني تاجيل له الا انه لم يؤخره يومين او ثلاثة ايام اذا كان له مال حاضر او غائب يرجى قدومه
اذا كسر نجما او نجمين يرد في الرق وانه لم يشترط المولى ذلك في الكتابة لان الفسخ والرد في الرق عند العجز من قضية عقد
الكتابة شرعا لما ذكرنا وما يقتضيه العقد شرعا يثبت من غير شرط

الفصل الخامس في بيان ما يملك المكاتب وما لا يملك

قال محمد رحمه الله مكاتب كاتب عبدا له من اكتسابه فهو جائز وهذا استحسان اخذ به علماؤنا رحمهم الله والقياس ان لا يجوز وهو
قول الشافعي رحمه الله وهو ان الكتابة تعليق العتق باداء المال في الحال واعتاق في الثاني متى ادى اي الامرين اعتبرنا اعتبرنا
لا يملكه المكاتب فانه اذا قال لعبده اذا اديت الي الفا فانت حر او اعتق عبده على مال لا يصح وجه الاستحسان ان المكاتب
بالكتابة استفاد حرية اليد في الحال ولهذا صار احق بمكاسبه في حرية الرقبة في الثاني عند الاداء فيملك اثباته لغيره الا ترى ان العبد
الماذون يملك الاذن لعبده في التجارة والا ترى ان الحر يملك ايجاب الحرية لعبده لان حقيقة الحرية ثابتة له للحال بخلاف العتق على مال لانه
لا يجاب حقيقة العتق في الحال وهذا غير ثابت للمكاتب للحال فلا يملك اثباته للحال بخلاف ما لو قال لعبده اذا اديت الي الفا لانه تعليق
عتق بالشرط مقصودا وهذا غير ثابت للمكاتب مقصودا انما يثبت له هنا ليتوسل الحر عن الاكتساب بالكتابة فلا يملك ايجابه
مقصودا المعين لانه غير ثابت له مقصودا او يملك ايجابه تبعا له لانه ثابت له والانسان انما يملك ايجاب الشيء لغيره بعد
ما يثبت له ثم اذا جازت كتابة المكاتب لو ادى المكاتب الثاني مكاتبته عتق لان الكتابة عندنا صحت من المكاتب كان
المكاتب فيه كالحر واذا اعتق الثاني باداء مكاتبته ينظر ان كان مكاتبا حال عتق الثاني فان الولاء يثبت لمولاه المكاتب الاعلى
وان كان حرا قال لا يثبت للمكاتب الاعلى لا للمولاه وهذا لان المكاتب الاعلى كما صار مكاتبا للثاني من وجه لان لكل
واحد منهما حق الملك كما صار مكاتبا للثاني فكسب المكاتب فالكتابة داخل تحت كتابة الاول فيكون خاصة فاذن المولى
فيقدر ما للمولى من حق الملك في كسبه يصير منقولا الى المولى فيصير المولى مكاتبا له من وجه وبقدر ما للمكاتب المكاتب الاول
يصير مكاتبا له الا ان حق المكاتب في كسبه ارجح من حق المولى لان له حق الملك وحق التصرف وللمولى حق الملك ليس له حق التصرف
وللمولى حق فاما اذا امكن اثباته منهما بان كان الاول من اهل الولاء حال عتق الثاني كان اثبات الولاية اولى لرجحان
حقه على حق المولى واذا لم يكن الاول من اهل الولاء بان كان مكاتبا اثبتناه من مولاه واذا ثبت الولاء للمولى اذا ادى
المكاتب الاول بعد ذلك وعتق لا يتحول الولاء الى المكاتب الاول وان عجز الاول ورد في الرق ولم يؤد الثاني مكاتبته على حاله
لان كتابة الثاني قد صح من المكاتب لا يبطل بعجز المكاتب ونظير عبد الماذون اذا اذن لعبده في التجارة ثم حجر المولى على
الاول يبقى الثاني ماذونا واذا بقي الثاني مكاتبا يصير مملوكا للمولى على الحقيقة حتى لو اعتق بعد عتقه على الحقيقة ولو ان
الاول لم يعجز ولكن مات قبل الاداء ولم يؤد الثاني مكاتبته ايضا فهذا على وجهين اما اذا مات الاول وترك اموالا

كثيرا سوى ما تركه على المكاتب الثاني من بدل الكتابة وبه وفاء ببدل الكتابة وفي هذا الوجه لا تنفسخ كتابته على ما ياتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى
فيؤدي مكاتبته ويحكم بحريته في اخر جزء من اجزاء حياته وما بقي من مكاتبته الثاني يكون لورثة المكاتب الاول الاحرار ان كان
له ورثة احرار ويكون ولاء الثاني للمكاتب الاول لا للمولى المكاتب الاول ان كان لم يطلب المولى الفسخ من القاضي حتى
حل فالجواب فيه كالجواب فيما اذا مات الاول والاجل فيهما على الثاني وقت موته وان طلبه من القاضي الفسخ ما القاضي يفسخ
كتابة الاول لان الكتابة حلت على الاول ماله على الثاني مؤجل فيتعذر ما لو حل بكتابة الاول حال حياته وله على الناس ديون
مؤجلة وهناك اذا طلب المولى من القاضي الفسخ يفسخ كذا هنا قال ولو تزوج امة لم يجز لانه اكتساب فيملك المكاتب كالكتابة
وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز ذكر القياس والاستحسان في الاصل ولو وكل بذلك وكيلا يجوز ايضا لانه يملك المباشرة
بنفسه فيملك التفويض الى غيره وان زوج عبدا فانه لا يجوز لان تزويج العبد ليس بتجارة ولا اكتساب مال انما هو اتلاف
مال من غير عوض يحصل له ولا يتوقف هذا العقد ايضا حتى لو اعتق المكاتب واجاز لا ينفذ لانه لا مجيز له حالة وقوعه ولو
وكل المكاتب بذلك رجلا لا يجوز ايضا لانه لا يملك المباشرة بنفسه فلا يملك التفويض الى غيره فان زوجه الوكيل قبل عتق المكاتب
لم يجز ولم يتوقف وان زوجه بعدما عتق المكاتب يتوقف على اجازة المكاتب لان الكتابة مجهولة بعد العتق فان قال
المكاتب للوكيل بعدما عتق اجزت وكالتك مضيت بوكالتك جاز ويكون هذا توكيلا فان التوكيل ينعقد بلفظ الاجازة
وان تزوج المكاتب امراة بنفسه يتوقف على اجازة مولاه وكذلك لو وكل وكيلا بذلك فزوجه الوكيل يتوقف على اجازة
المولى بعد ذلك النكاح على المكاتب فلا يحتاج الى اجازته وان زوج امته من عبد له فذلك لا يجوز وروي عن ابي يوسف
في غير رواية الاصول انه يجوز وجه رواية ابي يوسف رحمه الله ان تزويج الامة من عبده اكتساب المال من غير ضرر يلحقه
فيكون جائزا كتزويج الامة وانما قلنا انه اكتساب مال لانه اكتساب الولد من غير زيادة ضرر يلحقه لان المهر لا يجب على المولى
ونفقتها كانت عليه قبل النكاح فليس في هذا النكاح زيادة ضرر لم يكن وفيه اكتساب مال فيجوز وجه ما ذكر في ظاهر الرواية
وهو ان الداخل تحت الكتابة تجارة واكتساب المال وتزويج الامة عبده ليس بتجارة ولا اكتساب مال للحال انما يصير اكتساب مال اذا
حصل الولد والولد قد يحصل وقد لا يحصل فلا يكون فيه اكتساب مال للحال وفيه نوع ضرر وهو لانه ربما يبيع الامة فلا يبطل
النكاح فيجب على العبد نفقتها وهي امة الغير فان قيل ببيعها حامل حتى لا يلحقه هذا الضرر قلنا في بيعها حامل زيادة ضرر
يلحقه واذا اذن لعبده في التجارة جاز لانه لو كاتبه جاز فاذا استدان العبد دينا يلزمه لان الاذن صح من المكاتب فما صح من المكاتب
فالمكاتب في ذلك بمنزلة الحر فان جاء الغرماء يطلبون العبد بالدين يباع بالدين الا ان يؤدي عنه المولى لان ما صح من المكاتب فالمكاتب
فيه بمنزلة الحر فاذا ادى المكاتب دينه لا يباع العبد بدينه ان كان ما ادى مثل قيمته فانه لا شك انه يجوز عندهم جميعا لان العبد
بعد لحوق الدين صار مستحقا للغرماء فالمولى بالفداء صار كالمشتري منهم وشراء المكاتب بمثل قيمته جائز بلا خلاف فكذلك هذا فاما
اذا كان ما فدى عن العبد اكثر من قيمته ان كانت الزيادة على القيمة زيادة يتغابن الناس في مثلها اشار في الاصل الى انه يجوز لانه
لم يفصل بينهما اذا كان الزيادة على القيمة زيادة يتغابن فيها او لا يتغابن من مشايخنا من قال في الكتابة قولهم جميعا لان
العبد صار كالمرهون بدين الغرماء ولو كان مرهونا بدين المكاتب ثم انه افتك الرهن بقضاء الدين جاز وان كان ما ادى اكثر من قيمته
وكذلك هذا ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قول ابي حنيفة فاما على قولهما فلا يجوز لانه صار كالمشتري لهذا العبد بقضاء الدين
ولو اشترى بغبن فاحش كانت المسألة على الاختلاف على ما ياتي بيانه ان شاء الله تعالى فكذلك هنا بخلاف الرهن لان الزيادة
على القيمة كان واجبا على المكاتب لا يمكنه التخلص عنه الا بالقضاء فاما هنا الدين ليس على المكاتب انما الدين على العبد ويمكنه
التخلص عن الزيادة ببيع هذا العبد فاذا التزم كان في معنى الشراء بغبن فاحش لا بمعنى افتكاك الرهن ولا يجوز هبته
المكاتب وصدقته وكفالته لان هذه التصرفات لم تدخل تحت الكتابة لانها ليس بتجارة ولا اكتساب مال بل هي تبرع وما لم يدخل
تحت الكتابة كان الحال فيه قبلها وشراؤه وبيعه جائز لانه تجارة والتجارة داخلة تحت الكتابة وما دخل تحت الكتابة كان المكاتب في ذلك
بمنزلة الحر وان حابا في ذلك محاباة وان كانت يسيرة يتغابن الناس في مثلها جاز عندهم جميعا لان هذا يجوز من الماذون فمن المكاتب
اولى وان كان بحيث لا يتغابن الناس في مثله فكذلك يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز والجواب فيه كالجواب في الماذون

اذا باع واشترى بغبن فاحش يجوز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز والمسئلة في الماذون ولو حط عن الثمن بسبب عيب ادعي عليه كان
جايزا لان الحط بسبب العيب تجارة وما كان من التجارة كانت داخلة تحت الكتابة الا ترى ان الحط عن بعض الثمن بسبب العيب
جايز من الماذون فمن المكاتب اولى وان حط عن بعض الثمن من غير عيب لا يجوز لانه تبرع الا ترى انه لا يجوز من الماذون
ذكر من المكاتب وكل ما اقر به من دين فهو جايز من صنيع التجارة فان اشترى شيا ولزمه الثمن لا بد من الاقرار به ومن لم يصح
اقراره لا يتجر معه الناس فكان الاقرار من صنيع التجار وان لم يكن تجارة على الحقيقة فيكون داخلا تحت الاذن الا ترى ان الاقرار بالدين
من الماذون جايز ففي المكاتب اولى فان رهن او ارتهن فهو جايز لان الرهن ايفاء والارتهان استيفاء وذلك داخل تحت الكتابة
الا ترى ان الماذون يملك هذا والمكاتب اولى وان اجر او استاجر فهو جايز لان الاجارة تجارة لان التجارة مبادلة المال بالمال
والمنافع مال الا ترى ان الحيوان لا يثبت دينا في الذمة بدلا عن المنافع وليس له ان يقرض لان القرض تبرع والتبرع غير داخل
تحت الكتابة ولهذا لم يملكه الاب والوصي في مال اليتيم وانما جعل تبرعا وان كان يستوجب بدلا لان القرض يخرج عن ملكه بالحال بدل
يجب في ذمة المفلس كالبادي فلا يجده في الغالب وان استقرض جاز لانه متبرع عليه والتبرع على المكاتب جايز الا ترى ان
استقراض الماذون جايز فلان يجوز من المكاتب اولى واذا اعار دابة جاز لان الاعارة وان لم تكن اجارة الا انها من صنيع
التجار لا بد للتجارة منه وما لا بد للتجارة يكون داخلا تحت الاذن الا ترى انه يجوز من الماذون ففي المكاتب اولى ولان يدفع المال الى
الماذون يملك ذلك والمكاتب اولى وانما قلنا انه لا بد للتجارة منه لانه اذا باع شيا في ظرف ربما لا يمكنه تسليم ما باع الا بتسليم
الظرف وكذلك من يشتري شيا لا بد له من ان يجلس على دكانه او على بساطه وهو معتاد من التجار فعلم انما لا بد للتجارة
منه وكذلك اذا اهدى هدية بالمطعوم او دعا الى الطعام فلا باس به وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز لانه تبرع بالتجارة
منه بدل في الجملة ولكن جوز ذلك بالاثار روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل هدية سلمان حال كونه مكاتبا وروي
انه عليه الصلاة والسلام قبل هدية بريرة وهي مكاتبة وروي انه عليه الصلاة والسلام كان يركب الحمار ويجيب دعوة المملوك
وروي عن ابي سعيد مولى ابي اسيد انه قال عرست وانا عبد فدعوت رهطا من اصحاب رسول الله عليه الصلاة
والسلام ومنهم ابو ذر لما حضر وقت الصلاة قدموني فصليت بهم فتركنا القياس بالاثار والاثار انما وردت في المطعوم
فيرد غير المطعوم من الدراهم والثياب الى ما يقتضيه القياس والجواب في الماذون على هذا واذا باع بيعا واقال
جاز لان الاقالة تجارة الا ترى انه يجوز من الماذون ففي المكاتب اولى وله ان يدفع المال مضاربة لانه من التجارة ولانه
استيجار المضارب ببعض الربح وله الاستيجار ويأخذ المال مضاربة لانه ترى الا ترى ان الماذون يملك ذلك ولانه
يواجر نفسه بما شرط له من الربح وله ان يواجر نفسه ويبضع لانه توكيل لغيره بالبيع والشراء وله ذلك لانه من التجارة
ويستبضع وان كان اعانة للغير لانه من صنيع التجارة لا بد للتجار منه فيكون داخلا تحت الاذن الا ترى ان الماذون
يملك هذه الاشياء فالمكاتب اولى الفصل السادس في ملك المكاتب ولده او بعض ذي رحم محرم منه او امراته وفي المكاتب يموت
من غير وفاء وذكر اولاد المكاتب قال محمد رحمه الله المكاتب اذا اشترى ابنه صح الشراء ويصير الابن مكاتبا مثل حاله
سواء اشتراه باذن المولى او بغير اذنه وكذلك اذا اشترى والده او والدته واذا اشترى اخاه او اخته او ذا رحم محرم منه
سوى الوالدين والمولودين نحو العم والعمة واشباههما فالقياس ان هولاء يتكاتبون عليه حتى لم يكن له بيعهم وهو
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي الاستحسان لا يتكاتبون عليه حتى كان له بيعهم وهو قول ابي حنيفة رحمه الله واجمعوا
على انه لو اشترى ابن عمه انه لا يكاتب عليه وجه القياس ان من ملك ذا رحم محرم منه فيصير مثل حاله كالاب والابن وكما لو كان
المشتري لهولاء حرا فانهم لا يصيرون مثل حال المشتري احرارا فكذا في المكاتب وابو حنيفة رحمه الله يقول علة صيرورة حال
المملوك مثل حال المالك شيان قرابة محرمة للنكاح وحقيقة الملك على قال النبي عليه الصلاة والسلام من ملك ذا رحم محرم
منه عتق عليه وفي رواية فهو حر جعل العلة شيين القرابة المحرمة للنكاح وحقيقة الملك وهذه العلة وجدت في حق
الحر سواء ملك اخاه او ابنه او اباه لان الحر له ملك حقيقة وقد وجدت القرابة المحرمة للنكاح واذا تمت علة العتق من الحر في
عتق هولاء يثبت العتق في حقهم فاما في المكاتب وجد علة العتق فيما اذا كان المشتري ابنه او والده لانه وجدت

القرابة المحرمة للنكاح هذا ظاهر ووجد حقيقة الملك ايضا حكما واعتبارا وان لم يوجد من حيث الحقيقة لانه انضم الى حق الملك الالاد
وللاولاد زيادة اثر في ايجاب الصلة ليس ذلك لمجرد القرابة المحرمة للنكاح حتى ان الاب يستحق النفقة وان كان كسوبا
ويستحق النفقة عند اختلاف الدين واذا انضم الى حق الملك ما له زيادة اثر في ايجاب الصلة التحق الحق بالحقيقة ومن حكم
حقيقة الملك ان يصير المملوك مثل حال المالك اذا كان ذا رحم محرم منه كذا هاهنا وفيما اذا كان المشتري اخا لم يوجد علة العتق في حق المكاتب
لانه ان وجدت القرابة المحرمة للنكاح لم يوجد حقيقة الملك لا حقيقة ولا حكما واعتبارا اما حقيقة فلا اشكال واما اعتبارا فلانه
لم ينضم الى حقيقة الملك ما له اثر في ايجاب زيادة الصلة لان الموجب لزيادة الولاد وقد انعدم الولاد في قرابة الاخ فلم يلتحق
الحق بالحقيقة بل بقي بمجرد الحق مع القرابة المحرمة للنكاح وانه ليس بعلة تامة لصيرورته مثل حال المشتري واذا اشترى
المكاتب امراته ان لم تكن ولدت منه كان له ان يبيعها الا ان الحر لو اشترى امراته ولم تكن ولدت منه كان له ان يبيعها فالمكاتب اولى
ان ولدت منه ولدا ان ملكها مع الولد فانه ليس له ان يبيعها بالاجماع وان ملكها وحدها قال ابو حنيفة رحمه الله ان يبيعها
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ليس له ان يبيعها واذا اشترى المكاتب ابنه حتى يكاتب عليه وولد له في كتابته ثم مات المكاتب
عن وفاء يودى منه بدل الكتابة ويحكم بحريته في اخر جزء من اجزاء حياته ويحكم بحرية الولد في ذلك الوقت ايضا فيستوي ان هذا
حرمات عن ابن حر فورثه هذا الذي ذكرنا اذا مات المكاتب عن وفاء فان مات لا عن وفاء ولكن ترك ولدا فان كان
المولود في كتابته فانه يسعى على نجوم ابيه وكذا اذا كان الولد بان اشتراه المكاتب يسعى على نجوم المكاتب عندهما
وعلى قول ابي حنيفة لا يقبل من الابن بدل الكتابة ويباع كسائر اكسابه بخلاف المولود المشتري اما ان يودي بدل الكتابة حالا او يرد
في الرق ولا يمكن من السعاية على نجوم الاب ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ذهبا في ذلك الى ان ولد المشتري والاب ساويا الولد
والمولود في الكتابة حال حياة المكاتب حتى حرم بيعهما حال حياة المكاتب كما حرم بيع الولد المولود في الكتابة وكذا بعد موت
المكاتب وجب ان يساويا الولد المولود في حالة الكتابة يسعى على نجوم الاب فكذا الولد المشتري والاب لابي حنيفة رحمه الله ان الكتابة
في هولاء انما تثبت حسبا للتبعية للمكاتب الاصل لا مقصود الا انه لو جعل فيهم حكم الكتابة لتعذر التبعية لان الحكم ابدا يثبت بقدر
ثبوت السبب والتبعية للولد المولود اكثر من التبعية للولد فيثبت حكم الكتابة للولد المولود اكثر مما يثبت للولد المشتري ويثبت
للولد المشتري اكثر مما يثبت للاب والام وانما قلنا ان التبعية للولد المولود في الكتابة اكثر وذلك لان التبعية للولد المولود في
الكتابة ثابت في الملك وبالبعضية الثابتة حقيقة وقت ثبوت العقد ووقت ثبوت حكم الكتابة اما بالملك فلان الولد المولود
في الكتابة كالمملوك للام حتى كان لها اكساب الولد كما لو اشتري والمملوك تابع للمالك حتى يصير مسافرا بسفره ومقيما باقامته
وثبوت الكتابة بالبعضية الثابتة بينهما حقيقة وحكما فان الولد ينفصل من الام والام مكاتبة وتبعية الولد المشتري دون تبعية
الولد المولود لان تبعية الولد المشتري ثابتة بالملك وبالبعضية الثابتة بينهما من حيث الحكم والاعتبار لا من حيث الحقيقة لان بعد
الانفصال لا بعضية بينهما من حيث الحقيقة وانما يعتبر بينهما بسبب حرمة المناكحة فانها حكم البعضية فالتبعية في المشتري ثبت
بالملك وبالبعضية الثابتة من حيث الحكم والاعتبار لا من حيث الحقيقة فكان تبعية الولد المشتري دون تبعية الولد المولود في الكتابة
وتبعية الاب والام دون تبعية المشتري لان الاب والام صارا تابعين لهما بسبب الملك لا بسبب البعضية فان الاب ليس بعض
من الابن وكذلك الام فدل على ان تبعية الام والاب للمكاتب الاصلي دون تبعية الولد المشتري وتبعية الولد المشتري دون تبعية
الولد المولود في الكتابة ولما كانت تبعية ولد المولود في الكتابة اكثر وحكم الكتابة ثابت بسبب التبعية يثبت فيه جميع احكام الا
نقلنا بحرمة بيعه حال حياته وقبول بدل الكتابة منه على نجوم الام ولما كان المشتري دونه في التبعية ولكن فوق الاب في التبعية
قلنا بحرمة بيعه حال حياة المكاتب وقبل منه بدل الكتابة بعد موته حالا ولم يمكن من السعاية حال نجوم الاب حتى يظهر نقصان حاله
عن حال المولود في التبعية والماذون الولد المشتري في التبعية قلنا بحرمة بيعه حال حياته ولم يقبل منه بدل الكتابة لا حالا ولا موجلا
ليظهر نقصان رتبته في التبعية عن الولد المشتري وعن الولد المولود في الكتابة فذكرنا ان الولد والمولود في حال الكتابة بدل
في كتابة الولد بتبعاته فاذا مات المكاتب عن وفاء وادي مكاتبته وحكم بحرية المكاتب في اخر جزء من اجزاء حياته يحكم بحرية
الولد والوالدة في ذلك الوقت ايضا واذا مات لا عن وفاء وسعى الولد والامي بدل الكتابة على نجوم المكاتب يحكم بحرية الولد

والام ويحكم بحرية المكاتب مقصورا على الحال فالحاصل انه في الوفاء يستند العتق الى آخر جزء من آخر جزء من حياة المكاتب
وفي سعاية الولد مع الام واداها لا يستند العتق الى آخر جزء من اجزاء حياة المكاتب بل يقتصر على وقت الاداء وانما جاء
الفرق باعتبار انه اذا مات عن وفاء فقد مات لا عن خلف لان المال لا يصلح خلفا عنه والولد لا يصلح خلفا حالة بقاء المال
ولهذا لا يبقى التنجيم بل يجعل الكتابة فلا يعطى للميت حكم الحياة وقت الاداء فمست الضرورة الى الاستناد واذا مات لا عن وفاء فقد مات
عن خلف لان الولد يصلح خلفا عنه حال انعدام المال ولهذا بقي الولد منجما فاعطي للميت حكم الحياة الى حين الاداء فيعتق للحال تبعا له ولو
اعتق المولى ولدها المولود في الكتابة او المشترى فانه ينفذ عتقه استحسانا والقياس ان لا ينفذ وجه القياس في ذلك انه لما نزله
عبد من كسبها بدليل ان لها اكسابه ولدها كما لها اكساب عبد من اكسابها فوجب ان لا ينفذ عتقه في ولدها كيلا
يبطل عليها حقها في الاكتساب كما لا ينفذ في عبد هو من كسبها وجه الاستحسان ان ولدها مملوك للمولى من كل وجه لانه بعض منها
ورقبتها مملوكة للمولى من كل وجه انما الحق ملكا للمكاتب وحق الملك لا يكفي لنفاذ العتق كالمكاتب فامتنع العتق في كسب من
المولى لعدم الملك في رقبته لا من حيث ان لها الملك في منفعة هذا الكسب فاما هاهنا للمولى حقيقة ملك في رقبة الولد ولهذا صار
مكاتبا بعقود فاشبه الام من هذا الوجه **الفصل السابع في العبد الذي يكون بين رجلين فيكاتبه احدهما** قال محمد رحمه الله
واذا كان العبد بين رجلين فكاتب احدهما نصيبه بغير اذن شريكه صحت الكتابة في نصيبه واقتصرت عليه عند ابي حنيفة رحمه الله
لان الكتابة معاوضة وتعليق عتق بالاداء وايّ ذلك اعتبر صح من احدهما في نصيبه فانه لو باع احدهما نصيبه جاز ولو علق عتق نصيبه
باداء المال ايضا يجوز وكان للشريك الساكت الخيار ان شاء فسخ هذه الكتابة وان شاء رضي بها عند علمائنا رحمهم الله الا ابن
ابي ليلى واجمعوا على انه لو باع احدهما نصيبه او اعتق او دبر او علق عتق نصيبه باداء المال انه ليس للساكت ان يفسخ والوجه في ذلك
والوجه في ذلك ان المكاتب يكاتب نصيب نفسه وان تصرف في خالص ملكه الا انه الحق بغيره وهو الساكت ضررا فان بسبب الكتابة يبطل
على الساكت حق البيع في نصيبه لان نصيب الساكت بالكتابة صار حرا يدا في الحال وحرية اليد مانعة جواز البيع كحرية الرقبة
فهو معنى قولنا اضر بالساكت والكتابة قابلة للفسخ وكل تصرف صدر من المالك قد وقع اضرارا بالغير وانه يحتمل الفسخ كان
لمن توجه عليه الضرر فسخه الا ترى ان المراة اذا زوجت نفسها من غير كفو كان للاولياء حق الاعتراض وان تصرفت في خالص
ملكها لانها الحقت بالتصرف ضررا بالاولياء فكذا هاهنا بل اولى لان الكتابة اقبل للفسخ من النكاح فان النكاح لا يفسخ من غير
قصور في لالة العاقد وليس كما لو باع احدهما نصيبه لانه ليس في بيع احدهما نصيبه ضرر على صاحبه لان بسبب هذا البيع
لا يبطل حق صاحبه في البيع في نصيبه حتى ان في موضع كان في بيع احدهما نصيبه ضرر بصاحبه كان لصاحبه حق فسخ بيعه
فان الدار اذا كانت بين اثنين باع احدهما نصف بيت معلوم من رجل كان للآخر حق الفسخ حتى لا يتفرق نصيبه في الدار
زيادة تفرق وليس كما لو اعتق احدهما نصيبه او دبره لان كل واحد منهما لا يقبل الفسخ وليس كما لو علق عتق نصيبه باداء
المال لانه لا يحتمل الفسخ لانه يمين ثم ان عامة المشايخ لم يشترطوا لصحة هذا الفسخ القضاء او الرضاء والشيخ الامام
نجم الدين النسفي رحمه الله في شرح الشافي شرط القضاء او الرضا واشار الى المعنى وقال انه تصرف في ملكه فان فسخ
الساكت الكتابة عاد الامر الى ما كان قبل الكتابة وان لم يفسخ حتى ادى العبد كتابته فانه يعتق نصيب المكاتب واقتصر العتق
على نصيبه عند ابي حنيفة رحمه الله وللساكت خيارات ثلاث اذا كان المكاتب موسرا وان كان معسرا فله خياران لان المكاتب
صار معتقا نصيبه عند ابي حنيفة رحمه الله ما ذكرنا ثم يرجع الساكت على شريكه فيأخذ منه نصف ما اخذ من العبد ويأخذ
من العبد نصف ما بقي في يده من الكسب لان الكتابة على نصيب الساكت عند ابي حنيفة رحمه الله كان هذا الكسب عنده
نصفه للمكاتب ونصفه للساكت ثم يرجع المكاتب على العبد بما اخذ منه الساكت فرقا بو حنيفة رحمه الله بين هذا وبينما
اذا كاتب احدهما على جميع العبد بغير اذن شريكه وادى العبد الكتابة الى المكاتب ورجع الساكت على المكاتب
واخذ منه نصفه فذلك لا يكون للمكاتب ان يرجع على العبد بشيء لان هناك جعل البدل المسمى بازاء كل العبد فكان بازاء نصفه
هو المسمى وقد سلم له نصف المسمى بكماله اما هاهنا جعل البدل مقابلة نصيبه وصح ذلك عند ابي حنيفة رحمه الله لاقتصار الكتابة على
نصيبه عنده فصار جميع المسمى بازاء نصيبه لا غير فاذا استحق شيء منه كان له حق الرجوع بذلك القدر فهذا هو الفرق له

حينا الى بيان مذهب ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فنقول اذا ادى المكاتب بدل الكتابة عتق جميع العبد عندهما لان الاعتاق لا يتجزى
عندهما وكان للساكت حق تضمين المكاتب اذا كان موسرا وحق استسعاء العبد اذا كان معسرا ويرجع الساكت على المكاتب
فيأخذ منه نصف ما اخذ من العبد ويأخذ ايضا نصف ما بقي في يد العبد بعد اداء بدل الكتابة وكان ينبغي ان لا يرجع
على المكاتب بشيء عندهما لان الكتابة عندهما لا تتجزى فيصير الكل مكاتبا على المكاتب فيصير متملكا على الساكت نصيبه
فيكون جميع المودى كسب مكاتبه فينبغي ان يسلم له ذلك ولكن الوجه في هذا ان يقال بان نصيب الساكت بل يعتبر ماذونا
له في التجارة اما في حق المكاتب يعتبر مملوكا ومكاتبا للمكاتب والكتابة تخالف العتق والتدبير والاستيلاد عندهما
فان احد الشريكين اذا اعتق نصيبه او دبر او استولد يتملك نصيب صاحبه بالضمان ونظير ذلك في حق الكل
والوجه في ذلك ان يقال بان مال الغير لا يتملك الا بضرورة ولا يتحقق الضرورة في فصل الكتابة الى تملك نصيب الساكت اما
لضرورة حرية اليد في حق الاكتساب والتصرف في نصيب الساكت اما في فصل الاعتاق والتدبير والاستيلاد ضرورة وبيان ذلك
ان في فصل الكتابة لو صار متملكا نصيب الساكت انما يصير متملكا ضرورة ان الكتابة لما انعقدت في نصيب المكاتب لا بد من اثبات
حكمها فيه وهو حرية اليد في حق الاكتساب والتصرف فلا يمكن اثبات حريته في نصيب المكاتب الا باثبات الحرية في نصيب الساكت الا
بعد تملك نصيب الساكت فيصير متملكا نصيب الساكت بهذه الوسايط قلنا من ضرورة حرية اليد في الاكتساب والتصرف في نصيب
المكاتب حرية اليد في حق الاكتساب والتصرف في نصيب الساكت ترك تملك نصيب الساكت وجعل نصيب الساكت مملوكا للمكاتب
وحق الساكت لان هذا المقصود يحصل في نصيب الساكت اذا صار نصيبه ماذونا في التجارة فجعلنا نصيب الساكت ماذونا في التجارة
في حق الساكت مكاتبا في حق المكاتب وانما بقي نصيب الساكت ماذونا له في التجارة في حق الساكت مكاتبا في حق المكاتب كان هذا اكتسابا
غير مشترك وكان للساكت ان يأخذ نصيبه اما في الاعتاق والتدبير والاستيلاد كما صح في نصيب المباشر لا بد من اثبات حكمها في
نصيبه ولا يمكن اثبات حكمها في نصيبه الا باثبات حكمها في نصيب صاحبه لانه لا يتجزى ولا يمكن اثباته في نصيب الساكت بسبب آخر غير
العتق وكذلك حكم التدبير لا يثبت بسبب آخر غير التدبير لانه لا اثبات حق العتق للرقبة حتى لا يجوز عن كفارة يمينه وحكم حقيقة
العتق لا يثبت بسبب آخر دون العتق فكذا حكم حق العتق فاثبتنا حكم حقيقة العتق وحكم حق العتق في نصيب الساكت بالعتق
والتدبير والعتق والتدبير في نصيب الساكت لا يصح الا بعد ان يصير مملوكا له فصار متملكا نصيب الساكت بالكتابة للحال حرية اليد
في حق التصرف لا حقيقة الحرية ولا حق الحرية ولهذا اقبل الفسخ وجاز صرفه الى الكفارة وحرية اليد كما تثبت بالاذن فيمكننا اثبات
حرية اليد في نصيب الساكت بجعل نصيبه ماذونا في التجارة ثم اذا اخذ الساكت من المكاتب نصف الكتابة لا يرجع المكاتب على
العبد بشيء عندهما لان اضافة الكتابة الى البعض والكتابة عندهما لا تتجزى في حق المكاتب بمنزلة الاضافة الى الكل يصير نصيب
الساكت مكاتبا في حق المكاتب لانه اقر عليه حتى ينقسم البدل على النصيبين فلا يرجع على العبد اذا اخذ منه الساكت شيئا وفي
حق الساكت يعتبر ماذونا لا مكاتبا كذا هاهنا جملة ما ذكر شيخ الاسلام رحمه الله وطريق اخرى لبيان ان الساكت يأخذ من المكاتب
نصف ما اخذ من العبد ويأخذ من العبد نصف ما بقي في يده وعلى هذه الطريق يسلم ان نصيب الساكت صار مكاتبا كما هو اصلهما
في عدم تجزي الكتابة ووجه ذلك ان الكل وان صار مكاتبا الا ان للساكت قبل اداء بدل الكتابة ان يفسخ الكتابة ويأخذ نصف
الكسب بعد الاداء ان تعذر الفسخ في الرقبة ما تعذر في الكسب فيفسخ الساكت العقد في نصف الاكتساب وعند ذلك يعود نصف الكسب
الى ملكه فاخذه بطريق فسخ الكتابة ثم لا يرجع المكاتب على العبد بشيء وليس للمكاتب ان يحاج العبد ويقول قد استحق علي بعض ما ادّيت
فلي ان ارجع عليك بذلك لان من حجة العبد ان يقول قد ضمنت لي سلامة جميع الكسب عندهما لان الكتابة لا تتجزى عندهما فاذا استحق
عليك بعض ما اخذت لو رجعت به علي كان لي ان ارجع عليك كما رجعت علي لان ذلك كسبي وقد ضمنت لي سلامة كسبي ولم يسلم فكان
لي حق الرجوع عليك بما رجعت به علي فلا يفيد الرجوع هذا الذي ذكرنا اذا كاتب نصيبه من العبد فاما اذا كاتب جميع العبد
بغير اذن شريكه وقد ادى المكاتب نصف المودى فان المكاتب لا يرجع على العبد بما اخذ منه الساكت فاما ما عدا ذلك فالجواب فيه
كالجواب فيما اذا كاتب نصيبه على قولهما الجواب فيه كالجواب فيما اذا كاتب نصيبه لان اضافة الكتابة الى نصيبه اضافة الى الملك وفي نوادر
ابن سليمان عن ابي يوسف رحمه الله عبد بين رجلين كاتب احدهما بغير اذن شريكه فلم يرد ذلك شريكه حتى ادى المكاتب فعتق قال ابو يوسف

رحمه

لا يرجع الذي لم يكاتب على الذي كاتب بشيء فيما قبض من الكتابة لان المكاتبة قد تمت وصار الكسب للمكاتب يوم كتابته فيما قبض الذي كاتب
خالص حق المكاتب لا حق للذي لم يكاتب فيه فلا يرجع فيه ولكن يضمن الذي لم يكاتب للذي كاتب نصف قيمته ان شاء وان خلاف
المذكور في الاصل **الفصل الثامن في الرجل يكاتب نصف مملوكه** قال محمد رحمه الله في الاصل اذا كاتب الرجل نصف عبده جاز فان
فان ادى عتق نصفه وسعى في نصف قيمته عند ابي حنيفة رحمه الله وان اكتسب اموالا قبل الاداء فنصفه له لان نصفه مكاتب ونصفه
للمولى لان النصف الاخر ليس بمكاتب عليه بل هو مأذون له وعلى قولهما اذا ادى عتق كله ولا شيء للمولى من كسب اكتسبه
قبل الاداء لان كله مكاتب عندهما لان الكتابة عندهما لا تتجزى وما اكتسب بعد الاداء فكله له لانه حر عندهما ومستسعى
عند ابي حنيفة رحمه الله والمستسعى بمنزلة المكاتب له فرع على قول ابي حنيفة رحمه الله في الاصل فقال اذا كاتب نصفه ثم اراد
ان يحول بينه وبين الخروج والطلب والكسب والسعاية في مكاتبته ليس له ذلك لان العبد بكتابة النصف استحق باداء بدل
الكتابة ولا يمكنه الاداء الا بالاكتساب والطلب فمتى منعه عن الاكتساب والطلب فقد اراد ان يفوت عليه ما اثبت له من حق
العتق بالكتابة فلا يكون له ذلك كما لو كاتب كله ثم اراد ان يحول بينه وبين الكسب والعمل ليس له ذلك كيلا يبطل على العبد حق
العتق فاما لو اراد هذا العبد ان يسافر فاراد المولى ان يمنعه له ذلك قياسا في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي الاستحسان ليس له ذلك وجه
القياس وهو ان المكاتب اشترى رقبته من المولى واذا كاتب نصفه فقد اشترى من المولى نصف رقبته فيعتبر بما لو اشترى
غيره ولو اشترى نصف رقبة غيره اذا اراد المشتري ان يسافر بالعبد فمنعه البايع كان له ذلك فكذلك هذا والمعنى في
المسئلة وهو ان الفرق بينما اذا منعه عن المسافرة وبينما اذا منعه عن اصل الطلب والكسب فانه ليس له ذلك قياسا واستحسانا
لان في ذلك ابطال حق العبد في العتق بيقين وليس في منعه من المسافرة ابطال حقه في حق العتق لا محالة لانه يمكنه
اداء بدل الكتابة بالاكتساب بدون الكتابة في المصر وجه الاستحسان ان المولى بالمكاتبة اثبت للعبد حق ان يعتق باداء بدل الكتابة ولا يمكنه
الاداء الا بالاكتساب وربما لا يمكنه الاكتساب الا بالمسافرة فمتى اطلقنا له المنع من المسافرة وربما لا يمكنه اداء ما عليه من بدل الكتابة بدون المسافرة
كان في ذلك حجرا على العبد عسى وكما لا يكون للمولى ابطال ما ثبت له من الحق بالكتابة بيقين لا يكون له مباشرة ما يتوهم بسببه ابطال
حق العبد عسى ثم ان محمدا رحمه الله ذكر القياس والاستحسان في المسئلة في ثلاث مواضع احدها في المسافرة والثاني في الاستحسان
اذا اراد المولى ان يستخدمه يوما ويخليه يوما القياس ان يكون له ذلك وفي الاستحسان لا يكون له ذلك ووجه القياس في ذلك ما ذكرنا ان
المكاتب في النصف بمنزلة المشتري لنصف رقبته عند ابي حنيفة رحمه الله ولو اشترى نصف رقبته مشتري اخر ثبت للبايع
حق التهايؤ مع المشتري وكذلك ههنا هذا لانه ليس في التهايؤ ابطال حق العبد لانهما متى تهايا احتاج المكاتب الى كسب المسمى
ومتى لم يتهايا احتاج الى كسب ضعف المسمى ولا فرق في حق العبد بين ان ياخذ المولى نصف منفعته وبين ان ياخذ
نصف كسبه وفي الاستحسان لا يكون له حق المهاياة لان القول بثبوت حق المهاياة للمولى قد يصير سببا لفوات حق
العبد في نصف المنفعة بغير عوض اصلا ولم يثبت للمولى بغير عوض في نصف منفعة العبد لانه ياخذ نصف الكسب بمكان
نصف المنفعة والمهاياة قد يبطل حق العبد بيان ذلك ان للاسواق يكون رواج في بعض فصول السنة وكساد في بعض
الفصول على هذا عادة الاسواق في كل تجارة وصناعة فمتى لم يثبت للمولى حق المهاياة وامكن العبد كسب ضعف المسمى في جميع
السنة فقد لا يمكنه كسب مثل المسمى في نصف السنة ومتى لم يمكنه كسب المسمى في نصف السنة يرد في الرق فيفوت حق
العبد حق العتق اصلا بالمهاياة وفي القول بترك المهاياة لا يتوهم فوات حق المولى عن المنفعة بغير عوض اصلا فكان النظر في الجانبين
في ترك المهاياة وفي قسمة المكسوب وليس كما لو اشترى نصف العبد غير العبد لانه ليس في المهاياة توهم احد الشريكين فوجب
القول بقسمة المنفعة بالمهاياة قد يصير سببا لفوات حق العبد والقول بقسمة المكسوب لا يصير سببا لفوات حق المولى بغير عوض
اصلا فكان القول بقسمة المكسوب اولى من المولى بقسمة حقيقة المنفعة بالمهاياة ولو كاتب نصف جاريته فولدت ولدا فولدها
بمنزلتها ويكون نصف كسب الولد للمولى لان نصف الولد مملوك له كنصف الام ونصف كسبه للام لانه داخل في كتابة الام فان
ادت عتق نصفها وعتق نصف الولد معها ويسعى كل واحد في نصف قيمته لان كل واحد منهما معتق البعض وكل منهما مقصود
في هذه السعاية وما اكتسب الولد بعد ذلك فهو له دون امه ومولاه لانه صار كالمكاتب بما لزمه من السعاية في نصف قيمة

مقصود

مقصودا وان ماتت الام قبل ان تؤدي شيئا من كتابتها سعى الولد في الكتابة لان نصفه تابع للام في الكتابة فيقوم مقامها بعدها
في السعاية في الكتابة فان اداها عتق نصف الام في اخر جزء من اجزاء حياتها وعتق نصف الولد ايضا كما لو ادت
في حياتها ويسعى بعد ذلك في نصف قيمته ولا يسعى في نصف قيمة امه لان في السعاية في نصف القيمة كل واحد منهما مقصود فلا يجب
عليه ما كان على امه من السعاية لان ذلك انما يكون بحكم التبعية ولا تبعية بينهما في ذلك النصف وهو بمنزلة رجل اعتق نصف جاريته ونصف
ولدها ثم ماتت الام فلا سعاية على الولد من قبل الام ولو كان اعتق نصف امه وهي حبلى فولدت بعد ذلك او حبلت بعد العتق فيه
الولد يسعى فيما على امه اذا ماتت لان جميع الولد تبع لها الا ترى انه ليس عليه شيء من السعاية مقصودا انما يسعى فيما عليها بعد موتها
والله اعلم **الفصل التاسع في الاختلاف الواقع بين المولى وبين المكاتب** اذا كاتب المولى عبده ثم اختلف المولى والعبد
في بدل المكاتبة فقال العبد كاتبتني على الف درهم وقال المولى كاتبتك على الفين او اختلفا في جنس المال كان ابو حنيفة رحمه الله يقول يتحالفان
وهو قولهما لانهما اختلفا في بدل عقد يقال ويفسخ فصار كالبيع والاجارة ثم رجع وقال القول قول العبد مع يمينه وعلى المولى البينة
لان التحالف في باب البيع عرف بالنص والكتابة ليست في معنى البيع فالنص الوارد في البيع لا يكون واردا في الكتابة ثم اذا جعل القاضي
القول قول المكاتب مع يمينه والزمه الف درهم اقام المولى بعد ذلك بينة على انه كاتبه على الفين لزمه الفان ويسعى فيهما لانه لا قوام
لليمين اذا جاءت البينة بخلافها واذا لم يقم المولى بينة على ذلك وادى العبد الف درهم وقضى القاضي بعتقه ثم اقام السيد البينة بعد ذلك
على انه كاتبه على الفين فالقياس ان لا يعتق ما لم يؤد الفين لانه ظهر بالحجة ان عتقه معلق باداء الفين وفي الاستحسان هو حر وعليه
الف درهم اخرى لان قضاء القاضي بعتقه ظاهرا الا انه صدر عن دليل شرعي وهو اليمين وقد وقع الشك في نقضه لان شهود المولى
شهدوا بكتابة العبد على الفين لا غير ومن الجائز انه كاتبه على الفين على انه حر متى ادى الفا والالف الاخرى عليه بعد العتق وعلى هذا
الاعتبار لا يجوز نقض القضاء ومن الجائز انه لم يقل انه حر متى ادى الفي درهم وعلى هذا الاعتبار يجوز نقض القضاء ومطلق الشهادة
بالكتابة يحتمل كلا الامرين فهو معنى قولنا وقع الشك في نقض القضاء فلا ينقض بالشك بخلاف ما لو اقام المولى البينة قبل قضاء القاضي
بالعتق لانه هناك عند اداء الالف الحاجة الى ايجاب القضاء بالعتق اذ كاتبه على الفين على انه متى ادى الف درهم فهو حر والالف
الاخرى عليه بعد العتق يجب القضاء بالعتق وان لم يقل على انه متى ادى الفي درهم فهو حر لا يجب القضاء بالعتق فلا يجب القضاء بالعتق
بالشك والاحتمال ولو قال المولى كاتبتك على الفين واقام البينة على انك كاتبتني على الف درهم اذا اديتها فانا حر فالقاضي يقضي على
العبد بالفي درهم واذا ادى الالفي درهم فانه يعتق وعليه الف درهم اخرى بعد العتق ولو اقام العبد بينة ان المولى كاتبه
بالف درهم ولم يقل ان اديتها فانا حر وباقي المسئلة بحالها وقضى القاضي على العبد بالفي درهم فانه لا يعتق ما لم يؤد الفي درهم
ويجب ان يعتق في الفصل الثاني باداء الالف ايضا لانه لما كاتبه على الف درهم فقد قال له ان اديتها فانت حر لان معنى
الكتابة وحكمها هذا والجواب وهو ان الفرق بين المسئلتين ان في المسئلة الاولى بينة العبد ما قامت على الكتابة بالف درهم
لانا لو قبلنا على الكتابة بالف درهم احتجنا الى اثبات عقدين كتابة بالف درهم ببينة العبد وكتابة بالفي درهم ببينة المولى
فلا وجه اليه لان الكتابة الثانية تفسخ الاولى لا محالة واذا تعذر القضاء بالعقدين وجب القضاء باحدهما فقضينا بالعقد
الذي ادعاه المولى لان بينته اكثر اثباتا واثبتنا ببينة العبد قول المولى اذا اديت الي الف درهم فانت حر لا اصل
العقد وجعلنا كان المولى كاتبه على الفي درهم وقال له اذا اديت الي الف درهم فانت حر وعليه الف اخرى بعد العتق
وفي المسئلة الثانية لا يمكن اثبات قول المولى اذا اديت الي الفا فانت حر ببينة العبد لم تشهد وانه لو صرح بها
لو ثبت ذلك انما يثبت مقتضى ثبوت العقد بالف درهم ببينته ولا وجه اليه لان بينة العبد على اصل العقد غير
مقبولة على ما ذكرنا واذا كاتب الرجل عبدا واختلفا في المعقود عليه فقال العبد كاتبتني على نفسي ومالي على
الف درهم وقال السيد بل كاتبتك على نفسك دون مالك فالقول قول السيد عندهم جميعا لا يتحالفان ههنا بالاجماع
لانهما اختلفا في مقدار المعقود عليه واتفقا على البدل ولو اختلفا على هذا الوجه في باب البيع بان قال للبايع
بعتني هذا العبد بالف درهم لا يتحالفان ويكون القول قول البايع مع يمينه وعلى المشتري البينة وان اقاما البينة
فالبينة بينة المكاتب لانها اكثر اثباتا ولو قال المولى كاتبتك يوم كاتبتك كان هذا المال في يدك فهو مالي وقال

المكاتب بل هو في اصابته بعدما كاتبتني فالقول قول المكاتب لانه صاحبه فهو مستحق ظاهرا والمولى مدعيه فكان على المولى
البينة فان اقاما البينة فالبينة بينة المولى لان الدعوى في مطلق الملك والمولى خارج حتى لو كان المال في يد المولى كانت
بينة العبد اولى لان الخارج هو العبد في هذه الصورة ولو اختلفا في اصل الاجل فالقول قول المولى بخلاف ما بين
السلم والفرق انهما اتفقا في السلم ان الاجل شرط لجواز العقد والذي يدعي الاجل يدعي صحة العقد والظاهر يشهد له اما ههنا الاجل
ليس بشرط لجواز هذا العقد فلم يصر مدعي الاجل مدعيا جواز العقد وانما يدعي شرطا زايدا والمولى ينكره والقول قول
المنكر وان اختلفا في مقدار الاجل فالقول قول العبد لان المولى يدعي على العبد ايفاء حقه بعد ما اقر له بحق والعبد ينكر الا شيئا
فالقول قول العبد ولو ادعى العبد انه كاتبه على الف درهم ونجم عليه كل شهر مائة وقال المولى بل نجمت عليك كل شهر مائتين
فالقول قول المدعي لان حاصل اختلافهما في مقدار الاجل فالمولى يقول خمسة اشهر والعبد يقول عشرة اشهر واذا وقع
الاختلاف بين المولى وبين المكاتبة في ولدها فقال المولى ولدته قبل ان كاتبتك وقالت المكاتبة ولدته بعد ان كاتبتني
فان كان الولد في يد المولى فالقول قول المولى وان كان الولد في يد المكاتبة ولم يعلم متى ولدته فالقول قولها اعتبارا
لليد في الفصلين ولم يذكر محمد رحمه الله في الاصل ما اذا كان الولد في ايديهما وروى بشر عن ابي يوسف رحمه الله ان القول قول
المولى وان اقاما البينة فالبينة بينة المكاتبة لان في بينتها اثبات حرية ليست في بينة المولى اعتقها واقاما البينة فالبينة
بينة الجارية لان فيها اثبات عتق كذا ههنا واذا ادعى المكاتب ان الكتابة وقعت فاسدة بان ادعى ان الكتابة وقعت
بالف درهم ورطل خمر وانكر المولى اشتراط الخمر فالقول قول المولى يلزم المكاتب الكتابة لانهما اتفقا على وجود العقد
واختلفا في جوازه وفساده فكان القول قول من يدعي الجواز كذا ذكر في مكاتب الاصل وكان ينبغي ان لا يقضي بجواز
الكتابة بقول المولى لانه لا يفيد لان للمكاتب ان يعجز نفسه ويفسخ الكتابة الا ترى لما ذكر في كتاب الشهادات
اذا اقام المولى البينة على العبد انه كاتبه بالف درهم وانكر العبد ذلك فالقاضي لا يقضي ببينة المولى لان القضاء ببينة
المولى لا يفيد لان للمكاتب ان يعجز نفسه ويفسخ الكتابة والجواب ما ذكره ههنا يحمل على الرواية التي تقول بانه
ليس للمكاتب ان يفسخ الكتابة متى عجز نفسه من غير قضاء القاضي فتكون الكتابة عقدا لازما حالة العجز على هذه
الرواية فيكون كالفسخ وما ذكر في كتاب الشهادات يحمل على الرواية التي تقول بان للمكاتب فسخ الكتابة متى عجز نفسه
من غير قضاء القاضي وتكون الكتابة غير لازمة حالة العجز على هذه الرواية فيكون بمنزلة الوكالة والرواية الاولى رواية
كتاب المكاتب والرواية الثانية رواية كتاب العتاق

كتاب الولاء

هذا الكتاب يشتمل على اربع فصول

الفصل الاول في ولاء العتاقة

يجب ان يعلم ان بين العلماء اختلافا في سبب هذا الولاء بعضهم قالوا سببه الاعتاق
واستدل هذا القايل بقول النبي عليه الصلاة والسلام الولاء لمن اعتق وعامتهم على ان السبب هو العتق على الملك
وهو الصحيح الا ترى ان من ورث قريبه حتى عتق عليه كان ولاؤه له ولم يوجد الاعتاق ههنا انما وجد العتق على الملك فعلم
ان السبب هذا فنقول كل من حصل له العتق من جهة انسان يثبت ولاء المعتق فيه سواء شرط الولاء اولم يشرط
او تبرا عنه وسواء كان الاعتاق ببدل او بغير بدل وسواء حصل العتق بالاعتاق او القرابة او بالكتابة عند الاداء
او التدبير او الاستيلاد بعد الموت وسواء كان العتق حاصلا ابتداء او بجهة الواجب لكفارة اليمين وما اشبهها لظاهر
قوله عليه الصلاة والسلام الولاء لمن اعتق يتناول مطلق الاعتاق وسواء كان المعتق رجلا او امراة لان ظاهر قوله عليه الصلاة
والسلام الولاء لمن اعتق عام لانه ذكر بكلمة من وما يتعلق بهذا الولاء احكام من جملتها الارث فنقول مولى العتاقة من جملة
الورثة عرف ذلك بالاثار والمعنى في ذلك ان المعتق بالاعتاق يحيي العتق حكما لان الرقيق مالك حكما الا ترى انه لا يثبت
في حقه كثير من الاحكام التي تعلقت بالاحياء نحو القضاء والشهادة والسعي الى الجمعة والخروج الى العيدين واشباه ذلك
وبالاعتاق تثبت هذه الاحكام في حقه وكان الاعتاق سببا لثبوت احكام الاحياء في حقه وكان المعتق بمنزلة الاب
حكما فكان احياء حكما كما يرث الاب وانه مؤخر عن ساير العصبات مقدم على ذوي الارحام والولاء لا يورث ويكون لاقرب
الناس عصبة من المعتق حتى انه لو مات المعتق وترك ابنا وابنة ثم مات المعتق كان الميراث لابن المعتق ولا يكون للابنة شيء

ولو مات المعتق وترك ابنين ثم مات احد الابنين وترك ابنا ثم مات المعتق فالميراث لابن المعتق لا لابن ابن المعتق والحاصل
ان وارث المعتق من هذا اقرب الناس عصبة الى مولى العتاقة فينظر عند موت المعتق الى مولى العتاقة لو كان حيا في هذه
الحالة او مات من يرثه من عصباته وهو من اقرب الناس اليه عصبة فيرث ذلك الشخص من المعتق ثم ما ذكرنا ان الولاء لا يورث
ظاهر رواية اصحابنا رحمهم الله وعن ابي يوسف رحمه الله انه يورث ويقسم بين الابن والبنت على سهام الميراث للذكر مثل
حظ الانثيين وهكذا روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه في رواية وبه اخذ ابراهيم النخعي وشريح القاضي رحمهما الله
واذا مات المعتق ولم يترك الا بنت المعتق فلا شيء لبنت المعتق في ظاهر رواية اصحابنا رضي الله عنهم اجمعين وميراث المعتق
لبيت المال وبعض مشايخنا كانوا يفتون في هذه المسألة بدفع المال الى ابنة المعتق لا بطريق الارث بل لانها اقرب
الى الميت من بيت المال الا ترى انها لو كانت ذكرا كان يستحق المال كيف وانه في زماننا بيت المال في زمن الصحابة والتابعين
رضي الله عنهم اجمعين لو صرف ذلك الى سلطان الوقت او القاضي فالظاهر انهما لا يصرفون ذلك الى مصارفه وهكذا كان يفتي الشيخ
الامام ابو بكر ابو زكريا والقاضي الامام صدر الاسلام رحمهما الله وذكر القاضي الامام عبد الواحد الشهيد في فرايضه ان الفاضل
عن سهام الزوج لا يوضع في بيت المال ولا شاذ الى المعنى الذي قلنا بل يرفع اليهما لانها اقرب الى الميت من غيرها من جهة
السبب فكان الصرف اليها اولى قال رحمه الله وكذا الابن والبنت من الرضاع اذا لم يكن للميت غيرهما تصرف ماله اليهما وكما لا يثبت
للمعتق ولا معتقه بنت ولا معتق حتى ان من اعتق عبدا ثم ان العبد المعتق اعتق امة ثم مات العبد ثم ماتت
الامة فميراث الامة لمعتق العبد وكذلك لو مات معتق العبد وترك ابنا ثم ماتت الامة فميراث الامة يكون لابن معتق العبد
لان ولاء الامة قد ثبت لمعتق العبد فيكون لاقرب الناس اليه عصبة والمراة في ذلك كالرجل يريد به كما يثبت للرجل ولاء
معتق معتقه يثبت لها ولاء معتقها ولو ان المراة اشترت اباها حتى عتق ثم مات الاب عن هذه البنت المشترية وابنة
اخرى له فالثلثان لهما حكم الفرض والباقي للمشترية بحكم الولاء ولو كان الاب بعدما عتق على ابنته اعتق عبدا ثم مات
الاب ثم مات معتق الاب وبقية البنت المشترية كان الميراث للمشترية لانها معتق هذا المعتق ويرث ابن المعتق
من ولد المعتق لانه عصبة معتق ابيه فيرثه كما يرث من ابنه المعتق واذا مات المعتق عن صاحب فرض ومن معتق
او عصبة المعتق فانه يعطى لصاحب الفرض فرضه اولا والباقي للمعتق او عصبته والله اعلم

نوع آخر

واذا مات المعتق
وترك عصبة عصبة المعتق فانه لا يرث فعصبة عصبة المعتق يخالف عصبة المعتق في حق هذا الحكم بيانه في امراة اعتقت
عبدا ثم ماتت المراة وتركت ابنا وزوجا ابا هذا الابن ثم مات المعتق فالميراث لابنها لانه عصبتها ولو كان قد مات
الابن وهو ابن زوج المعتقة ثم مات المعتق فلا ميراث لزوج المعتقة وزوج المعتقة عصبة ابنه وابنه عصبة
المعتقة فهذا عصبة عصبة المعتق ومع هذا لم يرث واذا اعتق الرجل عبدا ثم ان العبد اعتق عبدا اخر ثم ان المعتق
الثاني اعتق عبدا او مات المعتق الثالث وترك عصبة المعتق الاول يرثه وان كان هذا في صورة عصبة عصبة
المعتق ولكن من حيث المعنى ليس كذلك لان المعتق الاول اجر ولاء هذا الميت ويرثه عصبة المعتق الاول القايمة
مقام المعتق الاول لا لانه عصبة عصبة المعتق الاول قال النبي عليه السلام ليس للنساء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن
او كاتبن او كاتب من كاتبن وجررن ~~او جر من جررن~~ ولا معتقهن او معتق معتقهن وبهذا كله اخذ علماؤنا
رحمهم الله صورة جر ولاء المعتق امراة اشترت عبدا فتزوج العبد بمعتقة قوم باذن المراة وحدث له منها اولاد فولاء
الولد يكون لموالي الام لانه تعذر اثبات الولاء من جانب الاب لكون الاب عبدا فيثبت من جانب الام فلو ان المراة اعتقت هذا
العبد جر العبد ولاء هذا الولد الى نفسه وجره ذلك الى نفسها وهذا لان الاصل في ولاء الولد للاب لان الولاء لحمة
كلحمة النسب وانما يثبت ولاء الولد في هذه الصورة من موالي الام للعجز عن اثباته من الام لكونه عبدا فاذا اعتق
الاب ارتفع العجز فيجب اثباته من الاب كما في حقيقة النسب اذا اكذب الملاعن نفسه وصورة جر ولاء معتق المعتق امراة
اشترت عبدا واعتقته ثم ان هذا العبد المعتق اشترى عبدا ثم ان العبد الثاني تزوج بمعتقة قوم وحدث له منها اولاد
فانه ولاء الاولاد لموالي الام فلو ان المعتق اعتق هذا العبد جر هذا العبد ولاء ولده ثم المعتق الاول الى نفسه بالاجماع

واما الجد هل يجر الولاء فمن في ظاهر رواية اصحابنا رحمهم الله لا يجر سوا كان الاب حيا او ميتا وروى الحسن عن ابي حنيفة
رحمه الله انه يجر وصورة ذلك عبد تزوج بمعتقة قوم وحدث له منها اولاد ولهذا العبد اب حر فاعتق الاب بعد ذلك
وبقي العبد عبدا على حاله ثم مات العبد هو وهذا الولد ثم مات الولد ولم يترك وارثا يحرز ميراثه كان ميراثه لموالي الام
ولو جر كان على موالي الام عند علمائنا رحمهم الله ولم يجر الولد ولا حافده الى مواليه وانما كان كذلك لانه تعذر اثبات الولاء
من الجد كما ذكرنا ان الولاء الحق بالنسب شرعا والنسب انما يثبت من الجد اذا ثبت من الاب الا ترى ان نسب ولد الزنا
اذا لم يثبت من الزاني لا يثبت من الجد وهنا لا يثبت بسبب ولد الولد من ابيه لكونه عبدا فلا يثبت من جده ثم ان الاب
اذا اعتق انما يجر ولاء الولد الى نفسه واذا لم يجر على الولد عتق مقصود اما اذا جرى عليه عتق مقصودا فلا ولهذه المسألة صور
كثيرة من جملة ذلك عبد تزوج بامة قوم وحدث له منها ولد فاعتق الولد كان ولاؤه لموالي الام فان اعتق الاب بعد ذلك
فالاب لا يجر ولاء الولد الى نفسه بل يكون لموالي الام على حاله وانما كان كذلك لانه ادى جرى على العبد عتق مقصود وصار الولد
اصلا في الولاء وبعدما صار اصلا في الولاء ولا يمكننا ان نجعله تابعا للغير في الولاء الا ان يفسخ ما ثبت له من الولاء لانه لا يتصور
اصلا وتبعا في الولاء والفسخ متعذر لان فسخه يفسخ بسببه وهو العتاق وفسخ العتاق متعذر ولما تعذر فسخ ما ثبت له
من الولاء تعذر جعله تبعا للاب في الولاء فاما اذا لم يجر على الولد عتق مقصود حتى عتق الاب فانما يجر الاب ولاءه مع انه ولاء ثبت
للام بسبب حرية الام والحرية لا تقبل الفسخ لانه هناك ما ثبت للولد ولاء بنفسه بل كان تابعا في الولاء للام الى نقل ذلك
الى الاب وبعدما نقل ذكر الولاء الى الاب يكون تابعا في الولاء ايضا اما اذا ثبت له ولاء بنفسه مقصودا لانه لا يمكن اثباته لغيره
الا بعد فسخ ما ثبت له وفسخ ما ثبت له متعذر فلهذا افترقا والله اعلم **نوع اخر من هذا الفصل** رجل مات وترك اولادا ولم
يترك وارثا فادعى رجل انه وارثه بالولاء وجاء بشاهدين شهدا ان الميت كان مولاه وان هذا الرجل وارثه فالقاضي لا يقبل
شهادتهما حتى يفسرا المولى لانه اسم مشترك قد يجي بمعنى الناصر قال الله تعالى وان الكافرين لا مولى لهم وقد يجي بمعنى ابن العم قال الله تعالى
واني خفت الموالي من ورائي ويكون بسبب العتق وقد يكون بسبب الموالاة فلا يثبت عند القاضي كون المدعي وارثا وكذلك
اذا شهدا ان هذا مولاه مولى عتاقة لان اسم مولى العتاقة كما يتناول الاعلى يتناول الاسفل والاعلى وارث والاسفل
ليس بوارث الا على مذهب الحسن بن زياد رحمه الله ولعل الشاهدين اعتقدا مذهب الحسن وشهدا بوراثته بناء على ذلك
فلا يثبت عند القاضي كون المدعي وارثا بهذه الشهادة ولو شهدا ان المدعي اعتق هذا الميت وهو يملكه وانه لا يعلمون له وارثا غيره
تقبل شهادتهما وقضي بالميراث لهذا المدعي لانه لما ثبت كون المدعي معتقا ووارثا فقد شرط ان يقولا اعتقه وهو يملكه
وانه شرط لازم لان الاعتاق بدون الملك لا حكم له اصلا وشرط ان يقولا وانه وارثه لان مولى العتاقة قد يحجب بالعصبة
من جهة النسب ومجرد قولهما انه اعتقه لا يثبت كون المدعي وارثا وكذلك لو شهدا ان هذا الميت كان مقرا لهذا المدعي بالملك وهذا
المدعي قد اعتقه فالقاضي يقبل شهادتهما ويقضي للمدعي لانه لو ثبت اقرار الميت بالرق للمدعي عند القاضي وثبت اعتاق المدعي
اياه عنده معاينة كان يقضي له بميراث الميت كذا اذا ثبت ذلك بالبينة ولو شهدا ان ابا المدعي هذا اعتق ابا المشهود وهو
يملكه ثم مات المعتق وترك ابنه هذا الميت وقد ولد من امراة حرة قضي بالميراث لهذا المدعي لان المعتق لو كان حيا كان
ميراث ابن معتقه له فاذا كان ميتا كان ميراثه لاقرب العصبات الى المعتق وهو ابنه المدعي هذا وشرط في الكتاب ان يكون
ابن المعتق من امراة حرة لانه لو كان من امة وقد اعتقها مولى الامة كان ميراثه لمولى الامة بشرط ان يكون من امراة حرة ليكون
ميراثه لمولى الاب ولو شهدا بذلك ولكن قالا لا نعلم له وارثا ولكن علمنا ذلك فالقاضي لا يقبل شهادتهما عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لانهما شهدا على الولاء بالتسامع والشهادة على الولاء بالتسامع غير مقبولة عندهما واذا اختصم رجلان في ميراث ميت فاقام كل واحد
منهما بينة انه اعتق الميت وهو يملكه وانه وارثه لا وارث له غيره ولم توقت البينتان وقتا قضي بالميراث بينهما لانهما استويا
في الدعوى والحجة ولم يتيقن القاضي كذب احدى البينتين لجواز ان كل فريق عاين سببا يطلق له اداء الشهادة وهو التصرف
في العبد واعتاق العبد بعد ذكر المشهود به فيما يحتمل الاشتراك فيقضي بينهما نصفين كما في الاملاك هذا اذا لم توقت
البينتان فان وقتا ووقت احدهما اسبق يقضى لاسبقهما وان جاء احد المدعيين اولا واقام البينة انه اعتق الميت

وهو يملكه وقضى القاضي ببينته ثم جاء المدعي الاخر واقام البينة انه اعتق الميت وهو يملكه فالقاضي لا يقضي للثاني ولو جاءا
معا واقاما البينة على دعواهما قضي بالولاء بينهما والفرق انه اذا قضي بالعتق من احدهما وبالولاء له اولا نفذ قضاؤه
ظاهرا فلو قضى للثاني بعد ذلك يحتاج الى فسخ العتق عن الاول في النصف والعتق النافذ لا يحتمل الفسخ واذا جاءا معا
لا يحتاج الى فسخ العتق في شيء لانه لم يقض بالعتق وانما الحاجة الى القضاء بالعتق والولاء بينهما وانه متصور ان يكون العبد
بينهما اعتقاه واذا مات الرجل وترك اموالا في يدي رجل جاء رجل وادعى انه اعتق الميت وهو يملكه وانه وارثه لا وارث له
غيره واقام على ذلك بينة واقام ذو اليد بينة بمثل ذلك قضي بالمال بينهما نصفين وكان ينبغي ان لا يقضي بالمال بينهما
لان احدهما خارج والاخر صاحب اليد فاما ان نجعل هذا كبينة الخارج مع ذي اليد في دعوى الملك المطلق فيقضى ببينة
الخارج او نجعل هذا كبينة ذي اليد مع الخارج في دعوى تلقي الملك من الواحد فيقضى ببينة ذي اليد اما القضاء بينهما
نصفان فلا وجه له والجواب ان كل واحد منهما ببينته يثبت الولاء اذ هو المقصود في هذه الدعوى واستحقاق الميت
عليه وهذا لان الولاء حق مقصود في نفسه يمكن اثباته بالبينة وان لم يكن ثم مال وانما يثبتان اثبات الولاء على الميت وهما
في اثبات الولاء على السواء والولاء ليس يرد عليه اليد ليتعين احدهما فيه خارجا والاخر صاحب اليد بل كلاهما خارجان
فيه فيقضى به بينهما وبعد ذلك يسلم ان المقصود من هذه الدعوى المال نقول انهما ادعيا تلقي الملك في هذا المال من جهة واحدة
وهو الميت وهما في دعوى التلقي على السواء ولا رجحان لاحدهما على الاخر بخلاف ما اذا ادعيا تلقي الملك من جهة واحد بالشراء
واحدهما صاحب اليد لان هناك لصاحب اليد رجحان على الخارج لان يده تدل على سبق شرائه الذي هو السبب للتيقن
للملك كما هاهنا يد صاحب اليد لا تدل على اعتاقه فضلا عن سبقه ولان السبب هناك يتأكد بالقبض وقد وجد ويثبت
شراء متأكدا بالقبض اما هاهنا السبب هو الاعتاق لا يتأكد باليد فاليد على المال لا اثر لها في تأكيد الاعتاق فلم تكن بينة ذي
اليد اكثر اثباتا فلهذا اقضي بينهما **نوع اخر من هذا الفصل فيه بعض مسائل جر الولاء** قال محمد رحمه الله معتقة قوم تزوجت
رجلا وحدث بينهما ولد فهذا على وجوه ان زوجت نفسها من عبد او مكاتب رجل ففي هذا الوجه ولاء الولد لموالي الام فان
اعتق الاب بعد ذلك كان ولاء الولد لموالي الاب وجر الاب ولاء الولد الى مواليه وقد مر هذا من قبل فان كان عاقلة الام عقلوا
عن الولد ثم عتق الاب لا يرجعون على عاقلة الاب بذلك لان الولاء وان انجر الى الاب فانما انجر في الحال فلا يتبين انه حال
ما عقل عنه عاقلة الام لم تكن عاقلة الام عاقلة له واما ان زوجت نفسها من معتق قوم ففي هذا الوجه ولاء الولد لموالي الاب لانه
استوى الجانبان في الولاء لان في كل جانب ولاء عتاقة والاب هو الاصل في الولد فكان الاثبات من جانب الاب اولى واما ان زوجت
نفسها من عربي ففي هذا الوجه ولاء الولد لموالي الاب ايضا والكلام في هذا الوجه اظهر لانه ما استوى الجانبان في هذا الوجه لان في جانب
الام شرف ولاء العتاقة وفي جانب الاب شرف نسب العرب وشرف نسب العرب فوق شرف ولاء العتاقة حتى لا يكون مولى
العتاقة كفوا للعربي ولما استوى الجانبان في الشرف كان اثبات الولاء من جانب الاب واما اذا زوجت نفسها من رجل اسلم من
اهل الحرب ووالى رجلا او لم يوال ففي هذا الوجه قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله ولاء الولد يكون لموالي الام وقال ابو يوسف
رحمه الله ان كان للاب موالي فولاء الولد لموالي الاب وان لم يكن للاب موالي فولاء الولد للاب واما اذا زوجت نفسها من عجمي له
اب في الاسلام ففي هذا الوجه ولاء الولد لقوم الاب عند ابي يوسف رحمه الله لان في المسألة المتقدمة ترجح جانب الاب عنده لشرف
حرية الاصل فلان يترجح جانب الاب هاهنا وقد انضم الى شرف حرية الاصل شرف اسلام الاباء اولى واما على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
هذا اختلاف المشايخ حكي عن الفقيه ابي بكر الاعمش وابي القاسم الصفار رحمهما الله ان ولاء الولد لموالي الاب عندهما ايضا وغيرهما قالوا
لموالي الام رجل له امة زوجها من عبد اخيه لاب وام او لاب ثم ان مولى الامة اعتق الامة فجاءت بولد لستة اشهر منذ اعتقها
كان ولاء هذا الولد لمعتق الامة لانه تعذر اثبات ولاء الولد من جهة الاب لان الاب عبد والعبد ليس من اهل الولاء واذا تعذر اثبات الولاء
من جانب الاب اثبتناه من جانب الام كما في النسب متى تعذر اثباته من جانب الاب يثبت من جانب الام كما في ولد الملاعنة فكذا
في الولاء فلو ان مولى العبد بعد ذلك اعتق العبد وهو اخو معتق الامة لاب وام او لاب ثم مات معتق العبد ولم يترك وارثا عصبة
سوى اخيه الذي اعتق الام ثم مات الولد ولم يترك وارثا فان ميراث الولد يكون لمعتق الام لانه عصبة معتق العبد ولان الولد

كان المعتق العبد بسبب الجر لانه انما كان الولاء لمعتق الام لان الاب كان عبدا فحين اعتقه مولاه جر ولاء ولده الى نفسه فيكون الولاء لمعتق العبد
فيكون لعصبة معتق العبد اذا كان معتق العبد ميتا وعصبته اخوه لاب وام وهو معتق الام فيكون ميراث الولد لمعتق الام بولاء
الاب لا بولاء الام هذا اذا جاءت بولد لستة اشهر فصاعدا فاما اذا جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر فميراث الولد لمعتق الام ايضا لا بولاء
الاب ولكن لانه معتق الولد لانه جرى منه في الولد عتق مقصود بيقين بما ولدت لاقل من ستة اشهر لانه علم انه كان في بطنها حين اعتق الحمل

نوع آخر في توقيف الولاء رجل اشترى عبدا من رجل ثم ان المشتري شهد ان البائع كان اعتقه قبل ان يبيعه فالعبد حر والولاء
موقوف اذا كان البائع يجحد ذلك لان المشتري يقر بولاء المبايعة وبائعه يتبرأ منه فان صدق البائع المشتري بعد ذلك لزم البائع
الولاء ورد الثمن على المشتري وهذا ظاهر وكذلك ان صدق المشتري ورثة البائع بعد موت البائع فهذا وما لو صدق البائع المشتري
في حياته سواء وهذا استحسان والقياس ان لا يعتبر تصديقهم في لزوم الولاء لانهم يلزمون الميت ولاءه وليس لهم هذه الولاية
وفي حق رد الثمن يعتبر تصديقهم لان رد الثمن يجب من التركة والتركة حقهم ولكنا استحسنا واعتبرنا تصديقهم في جميع ذلك لانهم
قايمون مقام الميت فكان تصديقهم كتصديق المورث ولو اقر المشتري ان البائع قد كان دبره فهو موقوف فان مات البائع
بعد ذلك عتق العبد لان المشتري يملكه ظاهرا وقد اعتقه تعلق بموت البائع فيكون ولاؤه موقوفا فان صدق ورثة البائع المشتري
يعتبر تصديقهم في حق لزوم الولاء البائع وفي حق رد الثمن استحسانا على نحو ما بينا في العتق عبد بين رجلين شهد كل واحد
منهما على صاحبه بالعتق يخرج الى الحرية بالسعاية لهما موسرين كانا او معسرين او كان احدهما موسرا والآخر معسرا ويكون
الولاء بينهما لان العبد عتق عليهما فيكون الولاء بينهما وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما العبد حر وولاؤه موقوف بينهما لان
كل واحد منهما يقر ان العبد كله عتق على صاحبه وجميع الولاء لصاحبه شركاء امة بين رجلين شهد كل واحد منهما انها ولدت من صاحبه
فان الجارية تكون ام ولد موقوفة لانهما تصادقا على كونها ام ولد فان في زعم كل واحد منهما ان نصيبه من الجارية صار لصاحبه
وصارت ام ولد له وهذا امر محتمل وزعم كل انسان فيما عليه معتبر وتكون موقوفة لان كل واحد منهما يقر لصاحبه وصاحبه يتبرأ عنها
وتكون موقوفة الى ان يموت احدهما فاذا مات احدهما عتقت فيكون ولاؤها موقوفا بلا خلاف ولذا كانت ام ولد رجل معروف
انها ولدت من غيره ولذا فقال رب الامة للمستولد بعتكها بالف درهم وقال المستولد لا بل زوجتنيها بامة فان الجارية تصير
ام ولد موقوفة لان المولى يقول بعتها من المستولد والمستولد يقول ما اشتريتها وبقي ملك المولى فيها تدارقها المولى عن الحرية ونفذ اقراره
فقد تصادقا على ثبوت حق الحرية لها فصارت بمنزلة ام الولد وتكون موقوفة لا يستخدمها احد ولا يطأها ولا يستغلها لان
ابا الولد يتبرأ عنها بانكاره الشراء والمولى يتبرأ عنها بادعائه البيع على المستولد والولد حر لانهما اتفقا على حريته فان مات
المستولد عتقت الجارية لان مولاها قد اقر بعتقها عند موت المستولد والمستولد كان مقرا بذلك واقراره فقد تصادقا على
عتقها عند موت المستولد وولاؤها موقوف لان كل واحد منهما ينفيه عن نفسه ويأخذ البائع العقد من ابي الولد قصاصا
بالثمن لانهما تصادقا على وجوب المقدار واذا اقر الرجل ان اباه اعتق عبدا له في مرضه او صحته ولا وارث له غيره فولاؤه موقوف
ولا يصدق على الاب لان الولاء لا يتجزأ له التسبب ثم النسب لا يثبت من الميت باقرار احد الورثة فكذا الولاء وفي الاستحسان الولاء
يكون للابن ولا يكون موقوفا لانه لا يخلو اما ان كان الابن صادقا فيما قال او كاذبا ان كان صادقا كان الولاء له وان كان كاذبا
يعتبر هذا انشاء عتق في العبد فيكون ولاؤه له حتى لو مات العبد فالابن يرثه ولم يذكر محمد رحمه الله في كتاب الولاء ان عاقلة الابن
هل يعقل عنه مشايخنا رحمهم الله فصلوا الجواب فيه تفصيلا فقالوا ان كان عصبة الابن وعصبة الاب واحد بان اعتقهما رجل
واحد وقومهما من حي واحد كان عقله على معتقه عليهم فيملك ذلك بالاقرار ايضا فاما ان كانت عصبة الابن غير عصبة الاب بان اعتق
الاب رجل واعتق الابن رجل آخر لا يكون عقله على عاقلة الاب لانه لا يملك الزام الولاء عليهم بانشاء العتق فلا يملك بالاقرار ايضا
ويكون العقل موقوفا فصار الجواب في حق العقل على التفصيل وفي الميراث لا تفصيل بل الميراث للابن على كل حال هذا اذا لم يكن مع
الابن المقر وارث آخر فاما اذا كان معه وارث آخر وقد كذبه في هذا الاقرار كان للمكذب ان يستسعي العبد في حصته لان اقرار
احدهما بعتق ابيه كاقراره بعتق صاحبه ولو اقر ان صاحبه اعتق العبد وصاحبه منكر فالعبد يسعى للشاهد عليه بلا خلاف
وانما الخلاف في حق ان هذا وهذا المكذب مشهود عليه يسعى في حصته عند ابي حنيفة رحمه الله ولهذا النصف الذي هو حصته

للمقر للميت كما لو كان الكل واقرار ان الاب اعتق وعندهما ولاء النصف الذي هو حصة المستسعي موقوف لان عندهما العتق لا يتجزى
فقد زعم المستسعي ان كل العبد عتق على المقر باقراره والولاء للمقر والمقر يتبرأ عنه ويكون موقوفا على قولهما ابدا وفي كل موضع
قلنا يتوقف الولاء اذا مات المعتق فميراثه يوضع في بيت المال لان هذا مال مستحق الا انه غير معلوم وكل مال هذا حاله يوضع في
بيت المال الى ان يظهر مستحقه كاللقطة وعقله على نفسه لا يعقل عنه بيت المال ليس عاقلة له لانه لا يرث منه وهذا لان بيت المال انما
يرث اذا لم يكن الميت مولى احد وقد تيقنا ان هذا الميت مولى احد واذا لم يرثه بيت المال لا يعقل عنه ايضا والله اعلم

نوع آخر من هذا الفصل ذمي اعتق ذميا كان ولاء العبد له فان مات المعتق ان مات على الكفر فميراثه للذمي المعتق لان الذمي
يرث من الذمي بالنسب فكذا بالولاء الذي هو لحمة كلحمة النسب يستوي ان يكون العبد والمولى يهوديين او نصرانيين او كان المولى يهوديا
والعبد نصرانيا او على العكس وان كان المعتق قد اسلم او كان مسلما في الاصل فميراثه لبيت المال اذا لم يكن للمعتق عصبة من المسلمين
اما اذا كان له عصبة من المسلمين فميراثه لعصبته وعقل المعتق عليه لانه تعذر ايجابه على بيت المال لان بيت المال ليس باهل مولاه فلا
يكون عاقلة وقد تعذر ايجابه على المعتق وعاقلته لان العقل انما يكون بالتناصر والتناصر في غير العرب انما يكون باتفاق الملة فينبغي
ان يكون عليه نصراني من العرب اعتق عبدا مسلما ثم مات العبد فميراث العبد لاقرب العصبات الى المعتق من المسلمين وعقله على قبيلة المعتق
وان كان المعتق كافرا فرق بين هذا وبينما اذا كان المعتق رجلا من الموالي وهو كافر والعبد مسلم فان هناك عقل العبد على نفسه والفرق
ان العقل انما يجب بالتناصر وفيما بين العرب بالقبيلة لا باتفاق الملة والمعتق بالاعتاق صار من قبيلة المعتق لان الولاء بمنزلة النسب
فصار المعتق ناصرا له باعتبار القبيلة فتصير عاقلة للعبد وتصير عاقلة المعتق عاقلة العبد ايضا فامكن ايجاب العقل على العاقلة
لا يجب على الجاني اما التناصر فيما بين غير العرب فباتفاق الملة لا بالقبيلة هكذا جرت العادة فيما بينهم فاذا لم يكن بين المعتق اتفاق
الملة لا يصير المعتق ناصرا له فلا يصير عاقلة المعتق عاقلة له لان عاقلة المعتق انما يصير عاقلة للمعتق بواسطة المعتق فتعذر ايجاب
العقل على العاقلة فيجب في مال الجاني حربي دخل في دار الاسلام بامان فاشترى عبدا واعتقه كان ولاؤه له فان رجع المولى الى
دار الحرب وسبي فانه يكون عبدا وولاء العبد المعتق على حاله لان ولاءه ثبت بسبب عتقه وعتقه باق بعد سبي الحربي فان
قيل اليس ان المعتق اذا سبي يخرج من ان يكون من اهل الولاء فلما اذا بطل الولاء وهنا قلنا المعتق بالسبي لا يخرج من ان يكون
اهلا للولاء لان الولاء بمنزلة النسب والعبد من اهل ثبات النسب فيكون اهلا للولاء فان مات المعتق فان ميراثه لبيت المال وعقله
على نفسه وقد مر نظيرها حربي اشترى عبدا في دار الاسلام واعتقه ثم رجع الى دار الحرب وسبي ثم اشتراه ذلك العبد المعتق
واعتقه فولاء كل واحد منهما لصاحبه لانه وجد من كل واحد منهما اكتساب سبب الولاء وهو الاعتاق فلا منافاة بين الولايين
الا ترى ان مثل هذا يجوز في النسب حتى ان الاخوين ينسب كل واحد منهما الى صاحبه فكذا في الولاء لما ذكرنا ان الولاء بمنزلة
النسب

الفصل الثاني في الموالاة تفسير ولاء الموالاة ان يسلم الرجل على يد رجل فيقول للذي اسلم على يديه او لغيره
واليتك على انني ان مت فميراثي لك وان جنيت فعقلي عليك وعلى عاقلتك وقبل الاخر منه فهذا تفسير ولاء الموالاة واذا
جنى الاسفل جناية فعقله على عاقلة المولى الاعلى وان مات الاسفل يرثه الاعلى وان مات الاعلى لا يرثه الاسفل منه
ولا تثبت هذه الاحكام بمجرد الاسلام بدون عقد الموالاة ومولى الموالاة مؤخر عن العصبات وعن ذوي الارحام بخلاف
مولى العتاقة فانه مقدم على ذوي الارحام كما هو مذهب علي رضي الله عنه لان المعتق بمنزلة القريب من وجه وبمنزلة الاجنبي
من وجه من حيث انه احياه حكما لا حقيقة وذوو الارحام قريب من كل وجه فقدمنا لكن تركنا القياس في مولى العتاقة بالآثار
والاثر الوارد في مولى العتاقة لا يكون واردا في مولى الموالاة لان مولى الموالاة دون مولى العتاقة لانه وجد من مولى العتاقة الاعتاق
اصلا ولان ولاء الموالاة قابل للفسخ وولاء العتاقة ليس بقابل للفسخ واذا مات الاسفل والاعلا بنت فميراثه لاقرب الناس
عصبة الى الاعلا كما في ولاء العتاقة ولكل واحد منهما ان يفسخ هذا العقد بمحضر من صاحبه وليس له ذلك بغير محضر من صاحبه
لان فسخ احدهما هذا العقد بغير محضر من صاحبه يتضمن اضرارا بصاحبه اما اذا كان الفسخ من الاسفل لانه ربما يموت
الاسفل فيجب الاعلا ان ميراثه صار ميراثا فيتصرف فيه فيصير مضمونا عليه واما اذا كان الفسخ من الاعلا فلان الاسفل
ربما يعتق على حسبان ان عقل عبده على مولاه ولو صح الفسخ يجب العقل عليه فيتضرر لاجل هذا المعنى شرط ابو حنيفة ومحمد

في المشروط له الخيار ان يكون الفسخ بحضر من صاحبه حتى يصح الفسخ وللمولى الاعلا ان ينقض عقد الموالاة وليس له ان يتحول بالولاء
الى غيره فانه لو قال جعلته لانى لفلان لا يصير له جعله وللاسفل ان يتحول بالولاء الى غيره كما ان له ان ينقض الولاء قصدا
فان له ان يوالى مع اخر وينتقض العقد مع الاول اذا عقد مع غيره غير ان النقض من الاسفل انما يصح مقصودا بشرط
حضرة الاعلا وان والى مع غيره ينتقض العقد مع الاعلا وان كانت الموالاة مع غيره بغيبة الاعلا اما اذا عقل
عند الاعلا فلا وهذا لان الموالاة عقد تبرع فكان بمنزلة الهبة وللواهب الرجوع قبل حصول العوض وليس له الرجوع
بعد حصول العوض وقبل العوض لم يحصل له العوض بعد العقل حصل له العوض **نوع اخر من هذا الفصل** اذا اسلم
الرجل على يدي رجل وعاقده عقد الموالاة وله ابن من امراة اسلمت على يدي اخر ووالته فولاء الولد لموالى الاب لان الولد
في جانب الاب فيتبعه جانبه كما في جانب العتاقة وكذلك ان كانت اسلمت ووالت وهي حبلى ثم ولدت بعد ذلك فان ولاء الولد
لموالى الاب وهذا بخلاف ولاء العتاقة فلانها اذا اعتقت وهي حبلى يكون لموالى الام والفرق ان بالعتق يصير الجنين مقصودا
بالاعتاق وبالولاء لانه محل لاضافة العتق اليه وبعد ما صار مقصودا بالولاء لا يمكن ان يجعل تابعا لغيره في الولاء الا ان يفسخ
ما ثبت له مقصودا وذلك متعذر اما هنا لا يثبت للجنين ولاء بنفسه وان كان موجودا في البطن لانه ليس بمحل العقد الموالاة
عليه لان تمام عقد الموالاة بالايجاب والقبول وليس لاحد ولاية الايجاب والقبول على الجنين فكان تابعا في الولاء ولو كان لهما
اولاد صغار ولدوا قبل الاسلام فاسلم الاب على يدي رجل ووالاه ثم اسلمت المراة على يد رجل ووالته فان ولاء الاولاد
لموالى الاب بالاجماع لان الاب حين عقد الولاء على نفسه فقد عقده على ولده الصغير بنفسه وله مباشرة العقد على الصغير
وصار الصغير مولى لموالى الاب بطريق التبعية بعد اسلام الام وموالاتها رجلا اخر يبقى ولاء الاولاد لذلك لا وجه الينا اما
على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فلانه ليس للام ولاية مباشرة عقد الموالاة على الصغير فصار وجود هذا العقد من الام
والعدم بمنزلة واما على قول ابي حنيفة رحمه الله فلان الام وان كانت تملك مباشرة عقد الموالاة على الصغير الا ان ولاء الصغير
اذا كان ثابتا للصغير بفعل الام بان اسلمت قبل الام ووالت رجلا فاذا اسلم الاب بعد ذلك ووالى رجلا يتحول ولاء الولد الى
الاب فاذا كان ولاء الصغير ثابتا اولا الان يبقى على حاله بعد اسلام المراة وموالاتها رجلا اخر كان اولى واذا اسلمت امراة على
يد رجل ولها ولد صغير ووالته فان ولاها وولاء ولدها يكون لمولاها عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ولاها لمولاها وولاء
ولدها لا يكون لمولاها من مشايخنا رحمهم الله من قال هذه المسئلة فرع مسئلة ولاية الانكاح فلان للمراة ان تنكح
ابنتها الصغيرة عند ابي حنيفة فانه يكون لها ان تعقد عليها عقد الموالاة وهذا وهذا القايل يجب ان يكون لابي يوسف
رحمه الله قول اول واخر ويكون قوله الاخر مع ابي حنيفة كما في مسئلة النكاح الى هذا مال شيخ الاسلام ومنهم من قال
هذه المسئلة مبتداة والى هذا مال شمس الايمة السرخسي رحمه الله فابو حنيفة قاس ولاء الموالاة على ولاء العتاقة وولاء
العتاقة يثبت للولد من جهة الام اذا تم ولا من جهة الاب وهما يقولان عقد الموالاة عقد متردد بين النفع والضرر
وليس للام ولاية مباشرة مثل هذا العقد على الصغير اذا اسلم الرجل على يدي صغير او عبد ووالاه لم يجز وان
كان الاب اذن للصبي بذلك او كان المولى اذن للعبد بذلك جاز غير ان في فصل الصبي يصير مولى للصبي وفي فصل
العبد يصير مولى لمولى العبد والفرق ان العبد ليس من اهل ان يثبت له الولاء لان من حكم الولاء الارث والعبد
ليس من اهل الارث واذا لم يكن من اهل الولاء جعلنا الولاء لمن هو اقرب الناس اليه وهو مولاه فاما الصبي من
اهل ان يثبت له الولاء لانه من اهل حكمه وهو الارث الا ترى كيف يثبت له ولاء العتاقة فكذا ولاء الموالاة والله اعلم
الفصل الثالث في الاقرار بالولاء واذا اقر الرجل انه مولى عتاقة لفلان بن فلان من فوق او من تحت وصدقه فلان
في ذلك فانه يصير مولى له يعقل عنه ويرثه الا ترى انه لو اقر انه ابن فلان وصدقه فلان في ذلك يثبت النسب منه فكذا اذا اقر بالولاء
لان الولاء بمعنى النسب وكذا اذا اقر انه مولى موالاة لفلان وصدقه فلان في ذلك يصير مولى موالاة لفلان واذا كان للرجل
امراة هي ام الاولاد فقالت المراة انا مولى عتاقة لفلان وصدقها فلان في ذلك تصير مولى موالاة لفلان الاخر وصدقه
فلان الاخر فان كان واحد منهما مصدقا فيما اقر به ويكون ولاء الولد لموالى الاب لان الثابت بتصادقهما كالثابت

معاينة ولو عاينا ان كل واحد مولى عتاقة للذي اقر له اذا احدث بينهما اولاد كان ولاء الاولاد لموالى الاب كذا هنا واذا كان
الرجل من العرب له زوجة لا يعرف ولدت منه اولادا ثم ادعت انه اعتقها فلان وصدقها فلان فانها مصدقة في حق نفسها
ولا تصدق على ولدها لان الولد من النسب يستغنى عن الولاء واعتبار قولها على الولد باعتبار المنفعة فاذا انعدمت
المنفعة لا يعتبر قولها عليه وان كذبها فلان في العتق قال هي امتي اعتقها فهي امته لانها اقرت على نفسها بالرق له ثم ادعت
الحرية عليه فتصدق فيما اقرت ولا تصدق فيما ادعت ولا تصدق على الولد الموجود في البطن وقت الاقرار واما الولد
الذي يحدث بعد ذلك فانها تصدق عليه عند ابي يوسف رحمه الله حتى يحدث رقيقا ولا تصدق عند محمد رحمه الله حتى يحدث
حرا امراة في يدها ولد لا يعرف ابوه اقرت انها معتقة فلان وصدقها فلان في ذلك لم تصدق على الابن لان عند ابي حنيفة
رحمه الله الام تملك مباشرة عقد الولاء على الصغير فتملك الاقرار به وانما فارق هذه المسئلة المسئلة المتقدمة على قول ابي حنيفة
لان موضع هذه المسئلة في انه ليس للصغير نسب معروف فلم يصر مستغنيا عن الولاء فاعتبر قولها عليه وموضع المسئلة
المتقدمة فان للولد ابا معروفا من العرب فصار مستغنيا بماله من النسب عن الولاء فلم يعتبر قولها عليه عند ابي حنيفة رحمه الله
واذا اقر الرجل وقال انا مولى فلان وفلان اعتقاني فاقر به احدهما وانكر الاخر فهو بمنزلة عبد بين الشريكين يعتقه
احدهما ولو قال انا مولى فلان اعتقني ثم قال لا بل انا مولى فلان الاخر اعتقني هو وادعيا جميعا فهو مولى الاول وان
قال اعتقني فلان وفلان وادعى كل واحد منهما جميعا انه هو المعتق لا يلزم العبد شي لانه لو لزمه انما يلزمه بحكم اقراره
لا بدعواهما وهذا الاقرار وقع باطلا لانه اقر بالمجهول وان اقر لاحدهما بعينه بعد ذلك او لغيرهما فهو جايز ويصير مولى للمقر له
لان هذا الاقرار لما وقع باطلا صار وجوده كعدمه فكان له ان يقر بعد ذلك من مشايخنا من قال ما ذكر في الكتاب
انه اذا اقر لغيرهما يجوز اقراره يجب ان يكون قولهما واما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز اقراره لان الاقرار بالولاء اقرار
ومن اقر بالنسب لانسان ثم اقر بعد ذلك لاخر لا يصح اقراره للثاني عند ابي حنيفة رحمه الله وان لم يثبت النسب من الاول ان كذبه الاول
فكذا اذا اقر بالولاء ومنهم من قال هذا قول الكل لان الاقرار هنا وقع باطلا لكونه للمجهول اما في تلك المسئلة الاقرار وقع
للمعلوم فلم يقع باطلا واذا اقر الرجل انه مولى امراة اعتقته وقالت المراة لم اعتقك ولكن اسلمت على يدي ووالتني فهو مولاها
لانهما اتفقا على ثبوت الولاء لها الا انهما اختلفا في سببه والاختلاف في سبب ثبوت الحق لا يمنع ثبوت الحق على ما عرف في كتاب
الاقرار فان اراد التحول عنها الى غيرها ففي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ليس له ذلك وعلى قياس قولهما له ذلك وهذا بناء على ان الثابت
ماذا عندهما الثابت ولاء الموالاة وولاء الموالاة يقبل النقل والتحويل وعند ابي حنيفة رحمه الله الثابت ولاء العتاقة لا يقبل النقل
والتحويل توجه قولهما ان الولاء هنا يثبت بتصديق المراة فانما يثبت بقدر ما وجد منها من التصديق ولابي حنيفة رحمه الله ان المقر بعد
في اقراره كان ما اقر به هو حق وفي زعمه ان عليه ولاء العتاقة وان اقر انه اسلم على يديها ووالاها وقالت هي بل اعتقتك
فهو مولاها وله ان يتحول بالولاء الى غيرها لان الثابت هنا ولاء الموالاة بلا خلاف لان الثابت عند تصديق المقر له مقدار ما يقر به
المقر والمقر بولاء الموالاة وذلك لا يمنع التحول ما لم يتاكد بالعقل **الفصل الرابع في الاستحلاف في هذا الباب** واذا ادعى رجل
اني كنت عبدا له وانه اعتقني وقال المدعى عليه انت عبدي كما كنت وما اعتقتك فالقول قول المولى فاذا اراد العبد ان يحلفه فله ذلك لان
الدعوى هنا دعوى العتق والاستحلاف يجري في العتق بلا خلاف وان قال المدعى عليه انت حر الاصل ما كنت عبدا لي قط وما
اعتقتك واراد استحلافه لا يستحلف عند ابي حنيفة رحمه الله لان الاختلاف هنا في الولاء في العتق لانهما تصادقا على العتق
والاستحلاف لا يجري في الولاء عند ابي حنيفة وكذلك اذا ادعى على ورثة ميت مات وترك بنتا وقال اني كنت اعتقت الميت
ولي نصف الميراث مع ان البنت لا تستحلف على الولاء وتستحلف على المال بالله ما تعلم هذا في ميراث ابيك حقا وهو نظير ما لو
ادعى رجل على البنت انه ابن الميت وادعى الميراث لنفسه لا تستحلف البنت على النسب عنده وتستحلف على الميراث بالله
ما تعلم لهذا حقا في ميراث ابيك وولاء الموالاة في هذا كولاء العتاقة لا تستحلف عليه عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما فان ادعى
المدعى عليه ابي تصديق المدعي بعد ما انكر دعواه فهو مولاه ولا يكون اقراره نقضا للولاء لان النقض يعرف في العقد بالرفع
بعد الثبوت وان كان واصل الشي لا يكون تصرفا فيه واذا ادعى رجل من الموالي انه مولا اعتقه والعربي غايب ثم ان المدعي

ذلك على اخر واراد استحلافه لا يستحلف عند ابي حنيفة رحمه الله لوجهين احدها ان الدعوى على الاخر لم تصح لانه اقر به للاول الثاني ان
الدعوى وقع في الولاء وهو لا يرى الاستحلاف في الولاء واذا اقر المدعى عليه الثاني للمدعي بما ادعاه لم يكن مولى للمدعى عليه الثاني عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما الامر موقوف ان قدم الغايب وصدق المدعي بما ادعاه لا يثبت الولاء من الثاني وان كذبه يثبت الولاء من
الثاني والله اعلم **كتاب الايمان** هذا الكتاب يشتمل على ستة وعشرين فصلا **الفصل الاول في الفاظ اليمين** وانه انواع
نوع في الحلف باسماء الله تعالى يجب ان يعلم ان الحلف باسم من اسماء الله تعالى يمين جميع اسامي الله تعالى في ذلك على السوا تعارف
الناس الحلف به او لم يتعارفوا هو الظاهر من مذهب اصحابنا رحمهم الله ومن اصحابنا رحمهم الله من قال اذا قال والرحمن ان اراد
به اسم الله تعالى فهو يمين وان اراد به سورة الرحمن لا يكون يمينا وهكذا ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في فتاويه والصحيح ظاهر
مذهب اصحابنا رحمهم الله ولو قال بالله لا افعل كذا اكرانها في الله او نصبه فهو يمين في فتاوي النسفي رحمه الله ولو قال الله يكون
يمينا اطلق اهل اللغة والنحو الا ان اهل اللغة اختلفوا في اعرابه فعند اهل البصرة اعرابه عند حذف حرف القسم النصب وعند
اهل الكوفة اعرابه الخفض ولو قال الله يكون يمينا ولو قال بالله العظيم كي بذر كرو اين نام است كذا افعل كذا افعل او قال لا افعل
كذا انه يكون يمينا ويتعلق بالفعل ولا يصير قوله بدر كرو اين نام است فاصلا وكذلك اذا قال بدر كبر سوكند است وسئل شمس
الاسلام الاوزجندي بالله الداس كادكتم قال افتاد استادي انه لا يكون يمينا ثم رجع وقال يمينا ولو قال وحق الله لا افعل
كذا فهو يمين وعن ابي نصر انه اراد بقوله والحق اسم الله لا يكون يمينا ولو قال وحق الله لا افعل كذا لم يكن يمينا في قول ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله واحدى الروايتين عن ابي يوسف رحمه الله هكذا ذكر القدوري في شرحه وهو الصحيح ولو قال وحقا
لا افعل كذا لم يذكر محمد رحمه الله في شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا يكون يمينا وبعضهم قالوا لا يكون يمينا
كما لو قال وصدقا قال شمس الايمة الحلواني رحمه الله واذا قال وحرمة الله لا افعل كذا فهو نظير قوله وحق الله لا افعل كذا
وفي فتاوي النسفي رحمه الله اذا قال بحرمة شهد الله ولا اله الا الله لا افعل كذا انه لا يكون يمينا واذا قال واسم الله لا افعل كذا
ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في تعليل قوله والحق انه يكون يمينا ولو قال بسم الله اختلف المشايخ فيه فقال محمد رحمه الله والمختار
انه لا يكون يمينا وفي القدوري اذا قال بسم الله فهو ليس بيمين الا ان ينويه وفي المنتقى ابن رستم عن محمد رحمه الله انه يمين مطلقا
فتامل عند الفتوى ولو قال الطالب الغالب لا افعل كذا فهو يمين فهو متعارف اهل بغداد ولو قال وجاه الله فهو يمين وروى
الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انها ليست بيمين وتاويله اذا قصد به الجارحة ولو قال لعمر الله يكون يمينا ولو قال اقسم او اقسم بالله
او اشهد واشهد بالله او اعزم او اعزم بالله فهو يمين لها كفارة رواه عن ابي حنيفة رحمه الله وفيه ايضا عن ابي يوسف رحمه الله
واذا قال الله علي يمين يريد ان يوجبها على نفسه ولم يقل ان فعلت كذا فليس عليه شيء وكذلك اذا قال الله علي يمين عزا وهذا مثل قوله
ان فعلت ولو قال ان فعلت كذا فعلي يمين ان شا فلان فعل ذلك الفعل وشا فلان لزمه كما قال ولو قال ان كلمت فلانا فعلي
يمين ما شا فلان فكلم فلانا وسمى الرجل ان يلزمه من الايمان ثلاثه او اقل او اكثر لم يلزمه ذلك ولو قال علي يمين ان شيت
لزمه هذا مثل قوله علي يمين ان شا فلانا وكذا اذا قال علي عهد الله او ميثاقه او ذمته فهو يمين وبدر رفتم باصراى له اوحد بده
ولي بارى ته خودم فقد قيل انه يمينا اذا نوى اليمين والاصح انه يمين بدون النية فان قوله بدر رفتم وعهد كردم سوا ذلك يمين
وهذا كذلك وذكر شمس الايمة الحلواني في شرحه او برد في غير رواية الاصول اذا قال علي يمين بحلوفه وتفسيره سوكند خورم
لا يكون يمينا ولو قال خوردم او قال خوردي يكون يمينا وقيل سوكند خوردم يمين وقيل سوكند خورم يمين ايضا مذكور في فتاوي
النسفي رحمه الله وكذلك اذا قال سوكند بخوردم يكون يمينا لو قال سوكند ام ان كان يمينا وان كان كاذبا فلا شيء عليه وفي الواقعات
في باب السير اذا قال سوكند بخداي ان فعلت كذا فهو يمين بخلاف قوله سوكند خوردم بطلاق حيث لا يكون يمينا ولو قال لو من
سوكند است كه اين كار نكنم فهو يمين فهو بمعنى قوله علي يمين **ومما يتصل بهذه المسايل وان لم يكن من هذا الجنس** ولو
قال مرا سوكند بطلاق است كه شراب نخورم ثم شرب طلقت امراته وان لم يكن حلف ولكن قال ذلك لدفع تعرضهم لا يصدق
ولو قال مرا سوكند خانه است كه شراب نخورم وشرب طلقت امراته ذكره في فتاوي النسفي رحمه الله ولم يشترط فيه نية
المراة والشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله كان يشترط النية لوقوع الطلاق والاصح انه لا يشترط وفي فتاوي

الاصل

الاصل اذا قال لامراته لا تخرجي من الدار بغير اذني فاني قد حلفت بالطلاق فخرجت بغير اذنه لا تطلق وروي عن محمد رحمه الله اذا قال
البتة لا افعل كذا فهو يمين ولو قال لا اله الا الله لا افعل كذا او سبحان الله افعل كذا فليس بيمين الا ان ينويه والله اعلم **نوع اخر**
قال مشايخ عراق رحمهم الله اذا حلف بصفة من الصفات الذات فهو يمين وان حلف بصفة من صفات الفعل فليس بيمين وجعلوا الفاصل
بين صفات الذات وبين صفات الفعل علامة فقالوا كل صفة يوصف الله تعالى بها وبضدها فهي من صفات الفعل
كالرضا والغضب والرحمة والسخط فهذه الصفات ما يوصف الله تعالى بها وبضدها فقال الله تعالى يرحم المؤمنين ولا يرحم الكفار
ويرضى عن المتقين ويغضب عن المنافقين وكل صفة يوصف الله تعالى بها ولا يوصف بضدها فهي من صفات الذات كالعظمة
والعزة قالوا اذا القياس ان يكون قوله وعلم الله يمينا الا انا تركنا القياس فيه وقلنا بانه لا يكون يمينا ومشايخ ما ورا النهر رحمهم الله
قالوا ان حلف بصفة تعارف الناس بها فهو يمين وان حلف بصفة لم يتعارف الناس الحلف بها لا يكون يمينا اذا عرفنا هذه
الجملة **جينا الي تخريج المسالة** اذا قال ورحمة الله لا افعل لا يكون يمينا وكذلك اذا قال وعذاب الله او قال وسخط الله او قال ورضا
او قال وثواب الله لا يكون يمينا ولو قال وقدرة الله يكون يمينا واذا قال وسلطان الله ذكر القدوري انه ان اراد به القدرة كان يمينا
وان اراد به المقدور لا يكون يمينا **نوع آخر** اذا قال ودين الله لا افعل كذا فهذا ليس بيمين وكذلك اذا قال وطاعة الله وشرايعه
او قال وحدوده اذا قال وعبادته او قال وانبيايه او قال وملايكته او قال وعرش الله او قال وبيت الله او قال بالكعبة او قال
بالصفا والمروة او قال بالصلاة او قال بالصيام او قال بالقران او قال بالمصحف او بسورة من القران فليس ذلك بيمين وعلى
هذا جنس هذه المسايل **نوع آخر** اذا قال هذا حلال الله علي حرام كان يمينا لانه حرم الحلال على نفسه وتحريم الحلال يمين عندنا وفي
العيون عندنا اذا قال هذا الرغيف حرام علي كان يمينا وكذلك اذا قال كلام فلان علي حرام كان يمينا فعلى هذا اذا قال بالفارسيه
حرام است با تو سخن گفتن كان يمينا وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله اذا قال كلام فلان وفلان علي حرام فكلم احدها
يحنث ولو قال هذا الخمر حرام علي ثم شربها اختلف ابو حنيفة رحمه الله وابو يوسف رحمه الله فيما بينهما قال احدها انه يمين ويلزمه
الكفارة وقال الاخر هو يمين يلزمه الكفارة قال الصدر الشهيد رحمه الله وانه المختار للفتوى انه ان اراد به التحريم يجب
الكفارة وان اراد الاخبار او لم يكن له نية لا يلزمه الكفارة واذا كان في يده دراهم فقال هذه الدراهم حرام علي فينظر ان اشترى
بها شيا يحنث في يمينه لان تحريم الحلال وان كان يمينا الا انه لا يراد بهذا التحريم تحريم الهبة والصدقة وانما يراد به التحريم الشراء
لمن قال كل حلال علي حرام لا يراد به تحريم كل حلال ولا ينصرف يمينه الى كل حلال انما ينصرف الى الطعام والشراب خاصة حتى لو اكل طعاما
او شرب شرابا يحنث في يمينه ولو وطي جاريته او لبس ثوبا او ركب دابة لا يحنث في يمينه كذا هنا وعن ابي يوسف في هذه المسالة
انه اذا انفقها بوجه من الوجوه بان اشترى شيا او وهبها او تصدق بها او اعطاها في اجر بيت او ما اشبه ذلك فعليه كفارة يمين
رواه بشر بن الوليد رحمه الله قال والمخرج منه ان يجي رجل من اهله فينفقها وفي البقالي لو حرم طعاما او كرهه فهو يمين على ما بينا ولو
المعتاد اكلا في الماكول ولبسا في الملبوس الا ان ينوي غيره قال وكذلك سائر التصرفات في الاشيا قال ولا يعتبر استيعاب الطعام
بالاكل ولو قال لا يحل لي ان افعل كذا فان نوى تحريمه عليه فهو يمين وفيه ايضا اذا قال الخبز حرام فهو ليس بيمين الا ان يقول
حرام علي ان اكله وعلي قياس مسالة الحرام يكون مسالة الخنزير كذلك وكذلك في البقالي اذا قال ان اكلت هذا الطعام فهو حرام
فهذا ليس بيمين حتى لو اكله لا يلزمه الكفارة ولو قال والله لا اكلت هذا الطعام فان اكلته فهو حرام فاكل منه لزمه الكفارة وفي
المنتقى واذا قال لغيره كل طعام اكله في منزلك فهو علي حرام ففي القياس لا يحنث اذا اكله وهكذا روى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله
وفي الاستحسان يحنث ويكون هذا على معاني كلام الناس يريدون بهذا ان اكله حرام في الحل ان اكلت عندك طعاما ابدا
فهو علي حرام فاكل لم يحنث ولو قال هذا الثوب علي حرام ان لبسته فلبسه ولم ينو عنه حنث في يمينه امراة قالت انت علي حرام او قالت
حرمتك على نفسي فهذا يمين حتى لو طاوعته في الجماع يلزمها الكفارة وكذلك لو اكرهها على الجماع يلزمها الكفارة بخلاف ما اذا
حلف لا تدخل دار فلان وفي المنتقى اذا قال الحرام قتل فلان ان قتلته فقتله ولم يكن له نية حين حلف كان يمينا **نوع آخر**
اذا قال هو يهودي او نصراني او مجوسي ان فعل كذا او قال هو بري من الله او قال هو بري من الاسلام ان فعل كذا فهو يمين عندنا حتى
لو فعل ذلك الفعل يلزمه الكفارة وهل يصير كافرا اختلف المشايخ فيه قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله المختار للفتوى انه ان كان

عنده انه يكفر حتى اتى بهذا الشرط ومع هذا اتى به يصير كافرا لرضاه بالكفر وكفارته ان يقول اشهد ان لا اله الا الله وان كان
عنده انه اذا اتى بالمشروط لا يصير كافرا لا يكفر وهذا اذا حلف بهذه الالفاظ على امر في الماضي بان قال هو يهودي او
نصراني او مجوسي ان فعل كذا امس وهو يعلم انه قد كان فعل لا شك انه لا يلزمه الكفارة عندنا لانها يمين غموس وهل
يصير كافرا اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يصير كافرا وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله والمختار للفتوى انه ان كان
عنده ان هذا يمين ولا يكفر متى حلف به لا يكفر وان كان عنده انه يكفر متى حلف به يكفر لرضاه بالكفر واما اذا قال يعلم
الله انه قد فعل كذا وهو يعلم انه لم يفعل او قال يعلم الله انه لم يفعل وقد علم انه فعل اختلف المشايخ فيه عامتهم على انه يصير كافرا
ولو قال هو ياكل الميتة ان فعل كذا لا يكون يمينا وكذلك لو قال هو يستحل الميتة او يستحل الخمر او الخنزير ان فعل كذا لا يكون يمينا
والحاصل ان كل شيء هو حرام حرمة مؤبدة بحيث لا تسقط حرمته بحال من الاحوال كالكفر واشباهه فاستحلاله معلقا بالشرط
يكون يمينا وكل شيء هو حرام بحيث تسقط حرمته بحال كالميتة والخمر واشباه ذلك فاستحلاله معلقا بالشرط لا يكون يمينا ولو قال
ان فعل كذا فاشهدوا علي بالنصرانية فهو يمين ذكره الفقيه ابو الليث رحمه الله في فتاويه وفي مجموع النوازل اذا قال انا شيء
من المجوسي ان فعلت كذا او لو قال زنهار دوغ وبرسام ان فعلت كذا فهو يمين ولو قال انا شريك النصراني او قال انا شريك
الكفار ان فعلت كذا كان يمينا ولو قال هرچه مسلماني كرده ام بر جهودان جهودي كرده ام در گردن من كي اين كار بكرده
ام وقد كان فعل ذلك لا يلزمه شيء واذا قال هرچه مسلماني كرده ام بكافران دادم ان فعلت كذا لا يكون يمينا واذا قال
مسلماني بكرده ام اگر فلان كنم نهذا الليث بيمين الا اذا عني ان ما صام وصلى لم يكن حقا ان فعلت كذا او ان ما عمل لم يكن
حقا ان فعلت كذا فحينئذ يكون يمينا فعلى هذا القياس اذا قال بالفارسية ما قال الله تعالى كذب ان دخلت الدار كان يمينا
في اخر الباب الاول من ايمان الواقعات اذا قال بالفارسية هرچه سدي كي ازخداي تعالى درام بو نميدام ان فعلت كذا فهذا يمين في
ايمان النوازل **نوع آخر** اذا قال ان فعلت كذا فانا بريء من الله تعالى فهو يمين ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من الله
ورسوله فهي يمين واحدة ولو قال فانا بريء من الله تعالى ومن رسوله فيفعل لزمه كفارتان هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث وفتاوى
اهل سمرقند اذا قال ان فعلت كذا فانا بريء من الله تعالى ورسوله والله ورسوله بريئان منه فيفعل فعليه اربع كفارات قيل ما ذكر
في فتاوى اهل سمرقند ليس بصحيح وانما الصحيح ما ذكر في فتاوى ابي الليث ولو قال انا بريء من الله ان كنت فعلت كذا امس
وقد كان فعل وهو يعلم اختلف المشايخ فيه والمختار للفتوى ما ذكرنا في قوله يهودي ان كنت فعلت كذا انه ان كان في عمده
ان مثل هذا الحلف كفر يكفر ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من القران فهو يمين ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من المصحف
فهذا ليس بيمين بخلاف ما اذا قال فانا بريء مما في المصحف حيث يكون يمينا ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من كل اية في المصحف
فهو يمين واحدة في العيون وكذلك اذا قال دستعهد وسصب ات قران مرادم فهو يمين واحدة ولو قال ان فعلت كذا
فهو بريء من الكتب الاربعة فهو يمين واحدة وكذلك اذا قال ان فعلت كذا فانا بريء من القران والزبور والتوراة والانجيل
حيث لزمه كفارة واحدة ولو قال فانا بريء من القران وبريء من التوراة وبريء من الانجيل وبريء من الزبور فهو
اربعة ايمان اذا حنث يلزمه اربع كفارات ولو قال ان كنت فعلت كذا امس فانا بريء من القران وقد كان فعل وعلم
به فالجواب المختار فيه كالجواب فيما اذا قال فهو بريء من الله تعالى ولو رفع كتاب الفقه او دفتر الحساب فيه مكتوب بسم الله
الرحمن الرحيم وقال انا بريء مما فيه ان فعلت كذا فهذا يمين ولو قال از نماز بيزارم واز لا اله الا الله بيزارم واز شهادت
الله بيزارم ان فعلت كذا ففعل فعليه كفارتان اذا قال ان فعلت كذا انا بريء من صوم رمضان او من الصلاة يريد
صلاة الفرض فهو يمين ولو قال انا بريء من هذه الثلاثين يعني شهر رمضان ان فعلت كذا ان نوى البراءة من فرضيتها
يكون يمينا كما لو قال انا بريء من الايمان ان فعلت كذا وان نوى البراءة عن اجرها لا يكون يمينا وان لم يكن له نية لا يكون
يمينا في الحكم لما كان الشك وفي الاحتياط يكون ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من حجتي التي حججت او من صلاتي التي صليت فهذا
لا يكون يمينا بخلاف ما اذا قال ان فعلت كذا فانا بريء من القران الذي تعلمت حيث يكون يمينا ولو قال ان فعلت فانا بريء
من الشيء ذكر في الفتاوى لابي الليث رحمه الله انه يكون يمينا وذكر في فتاوى اهل سمرقند انه ليس بيمين والصحيح انه يمين والبراءة

على

عن الاسلام يمين ذكره في الفتاوى الصغرى المرتبة واحاله الى اخر الباب الثاني والعشرين من ايمان الجامع ولو قال انا بريء من المغلظة
ان فعلت كذا فهذا ليس بيمين ولو قال عماني المغلظة فقد قيل انه ليس بيمين وقيل انه يمين ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من
الشفاعة ذكر في مجموع النوازل انه يمين وقد قيل هو ليس بيمين وهو الاصح وفي فتاوى ما وراء النهر اذا قال ان فعلت كذا فلا اله
في السماء قال ابو الاسعد وعبد الكريم رحمهما الله انه يمين عندنا لا يكفر **نوع آخر** ذكر عن ابراهيم النخعي رحمه الله اليمين على نية
الحالف ان كان مظلوما وان كان ظالما فعلى نية المستحلف وبه اخذ اصحابنا رحمهم الله مثال الاول اذا اكره الرجل على بيع عبد حلف
المكره بالله دفع الى هذا الشيء فلان يعني به بائعه حتى يقع عند المكره ان ما في يد من ملكه غيره فلا يمكن على البائع يكون كما نوى ولا يكون
ما حلف يمين غموس لا حقيقة ولا معنى اما حقيقة فلانه نوى ما يحتمله اللفظ فيجعل ما نوى كالمصرح به ولو صرح بما نوى كان
صادقا فكذا اذا اضمر ذلك بقلبه اما معنى فلان يمين الغموس ما يقتطع بها حق امرئ مسلم ولم يوجد ذلك هنا لان الحالف لم يقتطع
حق غيره انما دفع الظلم عن نفسه مثال الثاني اذا ادعى عينا في يدي رجل اني اشتريت منك هذا العين بكذا وانكر الذي في يده الشراء
فاراد المدعي ان يحلف المدعى عليه بالله ما وجب عليك تسليم هذا العين الى هذا المدعي فحلف المدعى عليه على هذا الوجه ويعني
التسليم الى هذا المدعي بالهبة والصدقة لا بالبيع وهذا ان كان صادقا فيما حلف ولم يكن ما حلف يمين غموس حقيقة لانه نوى
ما يحتمله لفظه فهو يمين معنى لانه قطع بهذا اليمين حق امرئ مسلم فلا يعتبر نيته لهذا كان المعنى في ذلك ان المدعى عليه اذا كان
ظالما فاليمين شرعت بحق المدعي ليمتنع المدعى عليه عن اليمين فيصل المدعي الى حقه وان حلف كاذبا يهلك بسبب اليمين
الكاذبة كما اهلك حقه فيكون اهلاكا بازاء اهلاك كالقصاص وانما يحصل هذا المعنى اذا اعتبر نية المستحلف اما اذا لم
يكن المدعى عليه ظالما فاليمين مشروعة بحق المدعى عليه حتى تنقطع منازعة المدعي معه من جهة فيعتبر نية الحالف في ذلك ولهذا
يعتبر في اليمين علم الحالف على ما قال عليه السلام من حلف على يمين لا يستثنى بالبر والاثم فيها على علم يعني اذا حلف على ان الامر
كما حلف عليه ثم تبين خلافه لم يكن اثما في يمينه ويعتبر فيه عند صاحب الحق قال الشيخ الامام الزاهد شيخ الاسلام المعروف
بخواهر زاده رحمه الله وهذا الذي ذكر في اليمين بالله تعالى فاما اذا استحلف بالطلاق والعتاق وهو ظالم او مظلوم فنوى
خلاف الظاهر بان نوى الطلاق عن الوثاق او نوى العتاق عن عمل كذا او نوى الاخبار فيه كاذبا فانه يصدق فيما بينه وبين
ربه حتى لا يقع الطلاق ولا العتاق فيما بينه وبين ربه لانه نوى ما يحتمله لفظه والله تعالى يطلع عليه الا انه ان كان ظالما يأثم
اثم الغموس لانه ما قطع بهذا اليمين حق امرئ مسلم واذا كان ظالما يأثم اثم الغموس اذ كان ما نوى صدقا حقيقة لان هذا اليمين
غموس معنى لانه قطع بها حق امرئ مسلم قال القدوري رحمه الله في كتابه ما نقل عن ابراهيم ان اليمين على نية المستحلف ان كان
الحالف ظالما فهو صحيح في الاستحلاف على الماضي لان الواجب باليمين كاذبا الاثم فمتى كان ظالما فهو اثم في يمينه وان نوى ما يحتمله
لفظه لانه توصل بهذا اليمين الى ظلم غيره هذا المعنى لا يتاتى في اليمين على امر في المستقبل فيعتبر فيه نية الحالف على كل حال رجل
قال لاخر والله لا اجي الى ضيافتك فقال رجل اخر للحالف ولا تجي الى ضيافتي ايضا قال نعم يصير حالفا في حق الثاني بقوله نعم
حتى لو ذهب الى ضيافة الاول والى ضيافة الثاني حنث في يمينه في مجموع النوازل والله اعلم **نوع اخر في تكرار الاسم ما يكون**
يمينا واحدا او يمينين قال رحمه الله في الجامع اذا قال الرجل والله الرحمن لا افعل كذا كانا يمينين حتى اذا حنث بان فعل
ذلك الفعل كان عليه كفارتان في ظاهر الرواية وروى الحسن عن محمد عن ابي حنيفة رحمهم الله انها يمين واحدة والاصل في جنس
هذه المسائل ان الحالف بالله اذا ذكر اسمين يبني عليهما الحالف فان كان الاسم الثاني يصلح نعتا للاسم الاول ولم يذكر بينهما حرف
العطف كانا يمينا واحدا باتفاق الروايات كما في قوله والله الرحمن لا افعل كذا لان الثاني انما صلح نعتا للاول لا بد وان يجعل
نعتا كما في قوله مررت بالزيد الصالح الصالح نعتا قلنا والنعت مع المنعوت شيء واحد وان كان الاسم الثاني يصلح نعتا للاول
وذكر بينهما حرف العطف كانا يمينين في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انها يمين واحدة بيانه في قوله والله
والرحمن لا افعل كذا وجه هذه الرواية ان هذه الواو يجوز ان تكون واو العطف فيكون الخبر المذكور للاسم الثاني خبرا للاول
فيكون يمينا على هذا الاعتبار ويجوز ان تكون واو القسم لا واو العطف لان واو القسم غير واو العطف لان واو القسم ما
يبتدا به وحرف العطف مما لا يبتدأ به وعلى هذا التقدير يصير كالقسم بالاسم الاول منفردا القسم باسم الثاني كانه قال

والله وسكت ثم قال والرحمن لا افعل كذا فيكون يمينا واحدة وقع الشك في ثبوت ما زاد على اليمين فلا يثبت الزيادة بالشك وجه
ظاهر الرواية ان هذه الواو اذا احتمل ان يكون واو العطف واحتمل ان تكون واو القسم حمل على واو العطف عند الاطلاق
لان الواو يحتاج اليه للعطف اذ العطف بدونه لا يصح غير محتاج اليه للقسم لان القسم بدون الواو صحيح وكان حمله على ما يحتاج
اليه اولى واذا حملنا على واو العطف صار خبر المذكور للاسم الثاني مذكورا للاسم الاول فكانا يمينين هذا اذا كان الاسم الثاني
يصلح نعتا للاول فاما اذا كان الاسم الثاني لا يصلح نعتا للاول وذكر بينهما حرف العطف كما في قوله والله والله لا افعل كذا كانا
يمينين في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انها يمين واحدة وهكذا روى عن ابي يوسف رحمه الله في المنتقى
والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية كما قلنا في قوله والله والرحمن وان لم يذكر بينهما حرف العطف كانت يمينا واحدة باتفاق الروايات
هكذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في الجامع بيانه في قوله والله والله ويكون ذكر الاسم الثاني على سبيل التكرار والاعادة للاول
وفي المنتقى اذا قال والله والله والله لا افعل كذا قال محمد رحمه الله فثلاثة ايمان في القياس بمنزلة قوله والله والرحمن الرحيم لا افعل
كذا وفي الاستحسان يكون يمينا واحدة ولو قال والله والله لا افعل كذا القياس ان يكون يمينين وفي الاستحسان يكون يمينا واحدة
فان هذه المعاني كلام الناس وهو معنى الكلام ان الناس في عرفهم وعاداتهم يريدون بذكر يمينا واحدة الا انهم يكررون
ذلك للتاكيد وذكر محمد رحمه الله في الجامع لبيان ان الحالف باسم من اسماء الله تعالى اذا ذكر اسمين ولم يذكر بينهما حرف العطف والثاني
يصلح نعتا للاول انها يمين واحدة فقال الا ترى ان القاضي يحلف المدعى عليه بالله الذي لا اله الا هو الطالب الغالب الذي يعلم
من السر ما يعلم من العلانية ما لهذا عليك كذا وكان ذلك يمينا واحدة اذ ليس للقاضي ان يحلف المدعى عليه في خصومة واحدة
اكثر من يمين واحدة ثم اختلف المشايخ ان القاضي لاي معنى يذكر هذه الزوائد في اليمين بعضهم قالوا ليكون ذلك ابلغ في
المنع عن اليمين الواحدة وبعضهم قالوا ليقع الامن عن التحريف فانه لو اقتصر على قوله بالله والله يخاف من الحالف ان يذكر
الله ممدودا بالخفض فيريد اللاهي من اللهو او يذكره مقصورا بقوله بل من الابتلاء فيذكر هذه الزوائد نفيا للتبديل والتحريف
وفيه ايضا اذا قال والله لا افعل كذا والله فهما يمينان وكذا اذا قال والله لا افعل كذا لا افعل كذا فهما يمينان وكذلك اذا
قال هو يهودي ونصراني ان فعل كذا وهو نصراني ان فعل كذا فهذا يمينان ولو قال هو يهودي ونصراني ان فعل كذا
فهو يمين واحدة وفي المنتقى روى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله فيمن قال عليه الصلاة والسلام لكل يمين كفارة المجلس
والمجالس سواء وان عنى بالثانية الاولى لم يستقم ذلك في اليمين بالله لان وجوب الكفارة في اليمين بالله بذكر الاسم والثاني
غير الاول فالمذكور هو ليس باخبار عن الاول قال وان كان حلف بحج او عمرة فهذا يستقيم لان الصيغة صيغة اخبار يستقيم
اراد به الاخبار عن الاول وفي ايمان الاصل في باب من الايمان اذا حلف الرجل على امر لا يفعله ابدا ثم حلف في ذلك المجلس
او في مجلس اخر لا يفعله ابدا ان نوى بالثانية يمينا مبتداة ونوى التغليظ والتشديد على نفسه او لم ينو شيئا كانتا يمينين
حتى اذا حنث كان عليه كفارة يمينين وان نوى بالثانية الاولى كان عليه كفارة يمين واحدة وفي البقالي عن ابن سلام
اذا قال انا اعبد الزنا على نفسي كما يعقد النصراني وانا بريء مما جاء به جبريل عليه الصلاة والسلام انهما يمينان
الفصل الثاني في انواع اليمين يجب ان يعلم ان اليمين نوعان يمين بالله ويمين بغير الله واليمين بالله نوعان ايضا
نوع في الاثبات ونوع في النفي وكل نوع من ذلك على وجهين مطلق وموقت اما المطلق في الاثبات بان قال والله
لاكلن هذا الطعام والله لاشربن هذا الشراب ولم يقل اليوم وما اشبهه فالبر فيه انما يكون بتحصيل الاكل او الشراب
في العمر وفوات البر بهلاك الحالف او المحلوف عليه حتى انه في هذه المسئلة اذا هلك الطعام بان احترق او اكله غيره او ما اشبه
ذلك او مات الحالف يقع الحنث ويلزمه الكفارة لان شرط الحنث في هذه المسئلة فوات الاكل او الشرب بعمره غير مقدر بالوقت لانه لم
يذكر ليمينه وقتا الا ترى انه لو هلك الطعام من ساعته يحنث في يمينه وهناك بهلاك الطعام او بفوات الاكل والشرب واليمين قائمة
لانها لم تنحل قبل ذلك وكذلك بموت الحالف يفوت الاكل واليمين قائمة لان الاكل يفوت اذا وقع الياس عن فعله اذا وقع في اخر جزء من اجزاء
حياته واليمين قائمة فيمكن القول بالحنث وايجاب الكفارة واما اذا وقت لذلك وقتا بان قال مثلا والله لاكلن هذا الطعام اليوم
والله لاشربن هذا الشراب اليوم فالبر فيه انما يكون بتحصيل الاكل او الشرب في اليوم وفوات البر بمضي اليوم مع بقاء الشراب او الطعام

وبقا

١٨٨

وبقاء الحالف لا يفوت البر بموت الحالف قبل مضي اليوم حتى لا يحنث في يمينه بالاتفاق وهل يفوت البر بهلاك الطعام او الشراب قبل مضي اليوم
اجمعوا على انه لا يفوت قبل مضي اليوم حتى لا يلزمه الكفارة قبل مضي اليوم واختلفوا فيما اذا مضى اليوم قال ابو يوسف رحمه الله يفوت
البر ويجب الكفارة وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يفوت ولا يجب الكفارة وعلى هذا الاختلاف اذا حلف ليقضين حق فلان غدا فقضاه اليوم او
ابراه الطالب اليوم ثم جاء غد ومضى فالمسئلة على الاختلاف او حلف ليقضين حق فلان يوم الجمعة او قال اذا لم ادفع اليك حقك
يوم الجمعة فكذا فمات فلان قبل يوم الجمعة بطلت اليمين عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وحاصل الخلاف راجع الى حرف ان بهلاك المحلوف
عليه قبل مضي اليوم او بهلاك الحالف قبل مضي اليوم هل تنحل اليمين عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تنحل اليمين لان بهلاكها يفوت
محل اليمين وهو خبر يحتمل الصدق والكذب فتنحل اليمين عندهما خبر يحتمل للصدق والكذب الا ترى ان عندهما لا تنعقد
اليمين ابتداء واذا لم يكن الخبر محتملا للصدق حتى ان من حلف وقال لا اشرب من الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه لا تنعقد اليمين
عندهما وانما قلنا ان بهلاك الحالف المحلوف عليه يفوت الخبر الذي هو محتمل للصدق لان تحقق الصدق فيما اخبر بعد هذا
كما لا يتصور واذا انحلت اليمين بهلاك احدهما فشرط الحنث هو عدم الاكل وجد واليمين منحلة فلا يقع الحنث وعند ابي يوسف
رحمه الله بهلاكهما لا تنحل اليمين لان بهلاكهما قبل مضي اليوم لا يفوت محل اليمين عنده لا تنحل اليمين عنده خبر في المستقبل
وكونه محتملا للصدق فضل في الباب الا ترى ان كون الخبر في المستقبل محتملا للصدق ليس بشرط لانعقاد اليمين ابتداء
حتى انه في مسئلة الكوز تنعقد اليمين عنده فكذا كون الخبر محتملا للصدق لا يكون شرطا لبقاء اليمين فيوجد شرط الحنث واليمين
باقية فيقع الحنث فيعود الكلام الى الابتداء وجه قول ابي يوسف رحمه الله ان القدرة على تحقيق الصدق ليست بشرط لانعقاد
اليمين اصلا الا مسئلة مس السماء وتحويل الحجر ذهبا فان من حلف وقال والله لامسن السماء او لاحولن الحجر ذهبا فانه تنعقد
يمينه وكذلك اذا حلف لاقتلن فلانا وفلان ميت وهو يعلم بموته فانه تنعقد يمينه وان كان عاجزا عن تحقيق الصدق واذا لم تكن
القدرة على تحقيق الصدق فيما اخبر شرطا لانعقاد اليمين لا يكون كون الخبر محتملا للصدق شرطا ايضا لان المقصود من كون الخبر
محتملا للصدق تحقيق الصدق فيما اخبر لان البر به تنفع وهو المقصود من اليمين وابو حنيفة ومحمد رحمهما الله قالا اليمين في
الاصل شرعت لايجاب الصدق في الخبر فيكون محله خبرا يحتمل الصدق لان محل العقد ما يتصور فيه حكم العقد كمحل البيع فان محل
البيع ما يتصور فيه حكم البيع وهو عين مال لان البيع شرع لايجاب الملك فكذا اليمين شرع لتحقيق الصدق فيما اخبر وتحقق الصدق
فيما اخبر انما يكون في خبر يحتمل الصدق والصدق انما يتحقق فيما اخبر بالاكل والشرب لا يتحقق والماكول والمشروب
معدوم لان الفعل بدون محله لا يتصور والصدق انما يتصور بتصور الفعل واما اذا حلف ليقتلن فلانا وفلان ميت فقد ذكر
محمد رحمه الله مسئلة القتل في الاصل على التفصيل فقال اذا كان الحالف يعلم بموته وقت الحلف يحنث بالاجماع واذا كان لا يعلم
بموته فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا تنعقد يمينه وعلى قول ابي يوسف تنعقد وفي مسئلة الكوز لم يفصل بينما اذا علم
الحالف وقت الحلف انه ليس في الكوز ماء وبينما اذا لم يعلم فمن مشايخنا من قال مسئلة الكوز على هذا التفصيل لانه لا يوجب
الفصل ومنهم من فرق بينهما واطلاق محمد في مسئلة الكوز يدل على الفرق والفرق وهو ان في القتل شيئين ازالة الروح والمضع
والجرح فمتى لم يعلم الحالف بموت فلان تنعقد يمينه على الامرين على الجرح وازهاق الروح القائم وقت الحلف وازهاق
الروح القائم وهو ميت مستحيل الكون فلم تنعقد يمينه واذا علم بموته تنعقد يمينه على ما يتاتى فيه وهو الجرح فان
جرحه اليه بدون الماء مستحيل الكون فقد عقد يمينه على ما هو مستحيل الكون فلا تنعقد فلهذا افترقا وذكر في طلاق
المنتقى مسئلة القتل على خلاف ما ذكر في الاصل فقال اذا قال عبده حر ان لم اقتل فلانا وفلان ميت فان كان يعلم بموته
حين حلف فهو بمنزلة يمينه على شرب الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه فلا يحنث عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه لم يحلف
على شيء وان كان لا يعلم بموته حين حلف فهو حانث وقال ابو يوسف رحمه الله يحنث في الوجهين ولو قال ان لم اشرب الماء
الذي في هذا الكوز فعبده حر او قال فامراته طالق فاريق الماء او مات الحالف او لم يوقت لذلك وقتا بان قال اليوم او اريق الماء
او مات الحالف ان لم يوقت لذلك وقتا لزمه الحنث قبل مضي اليوم بالاجماع وهل يلزمه الحنث بعد مضي اليوم على قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يلزمه وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يلزمه وان مات الحالف قبل مضي اليوم لا يلزمه الحنث بالاجماع

وان لم يكن في الكوز ماء تنحل اليمين لان الخلاف الذي مر ان قال لا افعل كذا او ذكر لذلك وقتا بان قال شهرا او يوما او ما اشبه ذلك وان لم يذكر له وقتا
فله ان يفعل ذلك الفعل متى شاء ولا يلزمه من وقت اليمين واذا قال لا افعل يتوقت اليمين **جئنا الى النوع الثاني وهو
اليمين بغير الله تعالى** فنقول هذا النوع ينقسم اقساما **قسم في بيان صفته وكيفيته وشرائط صحته** فنقول اليمين بغير الله
تعالى ذكر شرط وجزاء يحلف به عادة لان اليمين بغير الله تعالى انما يفترق بالجزاء اذا كان الجزاء ما يحلف به لم يكن التعليق يمينا
وتعليق الجزاء بالشرط على الحقيقة الا ترى انه لو علق بالشرط الاذن او الوكالة او ما اشبه ذلك لا يكون ذلك يمينا على الحقيقة وشرائطه
ما قلنا والشرائط تصح في الملك في غير الملك الجزاء لا يصح الا في الملك او اثره او مضافا الى الملك او الى سببه ولو قال لها انت طالق
ان ولم يذكر بعده فصلا لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة في الكتب الظاهرة وفي النوادر المسئلة مذكورة على الخلاف على قول
محمد رحمه الله يقع الطلاق للحال وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يقع **قسم اخر في بيان حروف الشرط** يجب ان يعلم ان حروف
الشرط ان واذا واذا ما ومتى ومتى ما ومن وما وكل وكلما هذا هو المذكور في كتب عامة المشايخ وذكر القدوري ان شروط
الايمان ستة ان واذا واذا ما ومتى ومتما وكلما قال والاصل ان كلمة ان فهي شرط محض وما سواها فيها معنى الوقت
قال وهذه الحروف تتعلق بالافعال المستقبلة دون الماضي تختص بالافعال دون الاسماء وسوى ان دخل على فعل او
فعل غيره واما لفظه بان قال لامراته طالق ثلاثا ان كان كذا فقد ذكرنا هذه المسئلة في كتاب الطلاق ذكرنا انهم ان
تعارفوا التعليق بهذا وصرح الشرط ذكر الفضلي رحمه الله انه يقع الطلاق للحال وغيره من المشايخ قالوا لا يقع وهو الاصح
فقد روى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله انه قال لامراته انت طالق اذا دخلت دارا ان لم تكن داخل الدار تطلق وان
كانت داخل الدار لا تطلق وهذا وما لو قال انت طالق ان اكن دخلت الدار سواء فقد اعتبر قوله ان دخلت الدار شرطا
ولفظه له بوجه قولهم لدخلت الدار **قسم في الالفاظ التي يقع بها التعليق ما يكون خاصا وما يكون عاما** قال اذا علق طلاق
امراته بفعل ان حصل التعليق بكلمة ان واذا واذا ما ومتى ومتما حنث على مرة واحدة حتى لو فعلت ذلك الفعل مرة واحدة
ووقع الطلاق لو فعلت مرة اخرى ذلك الفعل لا يقع الطلاق وان حصل التعليق بكلمة فكلما تكرر ذلك الفعل يتكرر الطلاق
حتى يستوفي طلاق الملك الذي حلف عليه حتى انه اذا قال لامراة كلما تزوجتك فانت طالق فتزوجها مرة بعد مرة وقع
عليها ثلاث تطليقات ثم يبطل اليمين حتى لو تزوجت بزوج اخر وعادت الى الزوج الاول تطلق ولو قال كل امراة اتزوجها
فهي طالق فتزوج نسوة طلقن ولو تزوج امراة واحدة لم تطلق الا مرة واحدة وقد ذكرنا مسائل كلما وكل والتعليق
بهما بالعربية والفارسية في كتاب الطلاق ولو قال اي امراة اتزوجها فهي طالق يقع على امراة واحدة الا ان ينوي العموم
هكذا قيل وذكر في المنتقى ان كلمة اي تثنيا ولكل امراة وصورة ما ذكر اذا قال اي امراة اتزوجها وعمرة امراة الحالف فتزوج
امراة طلقت هي وعمرة فان تزوج اخرى بعد ذلك طلقت هي ولا تطلق عمرة ولا يعود الحنث في عمرة مرتين ولو قال اي كرم
دن بوي كم [?] فهذا يقع على كل امراة مرة واحدة هكذا ذكر الفضلي رحمه الله في فتاويه وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته
انه يقع على كل امراة مرة واحدة وقيل يقع على كل امراة مرة واحدة ولو قال اي امراة زوجت نفسها مني فهي طالق فهذا
على كل امراة مرة واحدة بخلاف قوله اي امراة اتزوجها **نوع آخر في لو ولولا اذا جعل شرطا** اذا قال لامراته انت طالق
لو دخلت الدار لم تطلق حتى تدخل الدار لان لو بمعنى الشرط فانه يستعمل لامر متوقف فصار بمعنى الشرط الذي هو
متوقف الثبوت يتوقف الثبوت عليه قال محمد رحمه الله اذا قال لامراته انت طالق لولا دخولك الدار فهذا استثناء
ولا يقع الطلاق عليها وكذلك لو قال لولا مهرك علي والاصل في جنس هذه المسائل ان لولا تستعمل في امتناع الشيء لوجود
غيره قال الله تعالى ولولا رهطك لرجمناك فيصير تقدير كلامه ان امتناع الطلاق عليك لمكان مهرك علي ولمكان
دخولك الدار وقول محمد رحمه الله في الكتاب استثناء فانه يمنع ثبوت موجب الكلام كالاستثناء **نوع اخر في حرف
الثناء اذا جعل شرطا** اذا قال لامراته انت طالق ان خرجت من هذه الدار الا باذني او قال برضاي او قال الا بعلمي او قال
لها انت طالق ان خرجت من هذه الدار بغير اذني فهما سواء لان كلمة الا وغير للاستثناء والجواب فيهما ان باذن مرة لا تنتهي
اليمين حتى لو اذن لها بالخروج مرة وخرجت ثم خرجت بعد ذلك بغير اذنه طلقت وانما كان كذلك لان كلمة الاستثناء

دخلت على الخروج لا على الحرمة الثابتة باليمين لانه لا استثناء ما هو متعذر لان الاستثناء موضوع لاستخراج البعض
وذلك انما يتحقق فيما هو متعدد اما الحرمة الثابتة غير متعددة فاذا قال لها ان خرجت فقد منعها عن جميع الخرجات واستثنى
خروجا موصوفا باذن فاذا وصف الخروج باذن كان مستثنى عن اليمين فلا تطلق وان وجد الخروج بغير اذن لم يكن
مستثنى عن اليمين فتطلق وهو نظير ما لو قال لها ان خرجت من هذه الدار الا بملحفة فانت طالق فخرجت بغير ملحفة طلقت
وطريقه ما قلنا والحيلة للخروج في ذلك ان يقول لها كلما [?] الخروج فقد اذنت لك فاذا اذن لها بالخروج في كل مرة ثم نهاها عن الخروج
قال محمد رحمه الله يعمل نهيه وقال ابو يوسف رحمه الله لا يعمل نهيه واجمعوا على انه لو اذن لها بالخروج مرة ثم نهاها بالخروج
مرة ثم نهاها انه يعمل نهيه ولو قال انت طالق ان خرجت من هذه الدار حتى اذن لك فاذن لها مرة بالخروج ينتهي اليمين حتى
لو خرجت بغير اذن لا تطلق لان حتى كلمة غاية وقد دخلت على ما تقبل التاقيت بوقت الا ترى انه لو قال لامراته انت
طالق ان خرج فلان من هذه الدار حتى الليلة او قال الى الليلة كانت اليمين موقتة اذا ثبت هذا فنقول الزوج جعل
ليمينه غاية وهو الاذن فاذا وجد الاذن مرة فقد وجدت الغاية فينتهي اليمين ولا تطلق بعد ذلك وان خرجت بغير
اذنه وان عنى بقوله حتى اذن الا باذني صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء لانه نوى ما يحتمله لفظه وفيه تغليظ
وان عنى بقوله الا باذني حتى اذن صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصح في القضاء وذكر المسئلة في الجامع من غير خلاف وذكر القدوري
رحمه الله ان على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله واحدى الروايتين عن ابي يوسف رحمه الله تصح نيته في القضاء واحدى الروايتين
عن ابي يوسف رحمه الله لا تصح نيته في القضاء ~~واحدى الروايتين عن ابي يوسف رحمه الله~~ والوجه لهما ان التكرار ثابت
بصريح اللفظ بل بالحرف للباء فاذا نوى مرة واحدة فقد نوى بصريح لفظه فيصدقه القاضي في ذلك ولو قال لها ان خرجت من الدار
الا باذني فكذا خرجت بغير اذن حنث او خرجت بعد ذلك بغير اذن لا يحنث في فتاوى اهل سمرقند ولو قال لها انت طالق ان خرجت
من هذه الدار الا ان اذن فهذا وما لو قال حتى اذن لك سواء حتى ينتهي اليمين بالاذن مرة ولو قال لها ان خرجت من الدار الا باذني
فكذا ثم قال لها في غضب اخرجي ولا نية له كان على الاذن الا اذا عنى به اخرجي حتى تطلقي ولو قال لغيره ائذن لها في الخروج
فخرجت حنث وكذلك على هذا اذا قال لعبده ان خرجت الا باذني ثم قال لغيره ائذن له في الخروج فاذن له فخرج يحنث وكذلك
لو قال ذلك الرجل للعبد ان مولاك قد اذن لك ولو قال المولى قد اذنت له في الخروج فبلغه فخرج لم يحنث ولو قال المولى ان فعلت كذا فقد
اذنت لك لم يكن اذنا اذا قال لها ان خرجت من هذه الدار بغير اذني فانت طالق فاذن لها بالعربية وهي التركية فخرجت تطلق لان
العلم شرط تحقق الاذن ولم يوجد ونظير هذا ما لو اذن لها وهي نائمة او غائبة هكذا ذكر في النوازل وفي ايمان القدوري اذا اذن لها
وهي نائمة فهو اذن وفي ايمان الاصل اذا اذن لها من حيث لا تسمع لم يكن اذنا وان خرجت بعد ذلك طلقت ان لم يوقت لذلك وقتا فاما اذا
وقت لذلك وقتا بان قال كل امراة اتزوجها ابدا او قال الى ثلاثين سنة تطلق المتزوجة قبل الكلام والمتزوجة بعد الكلام هذا في
اذا قدم ذكر الوقت بان قال ان كلمت فلانا فاما اذا قدم ذكر الكلام بان قال ان كلمت فلانا فكل امراة اتزوجها ابدا او الى ثلاثين سنة
فهي طالق تطلق المتزوجة قبل الكلام ولا تطلق المتزوجة بعد الكلام وانما وقع الفرق بين تقديم الوقت وتاخيره لانه اذا قدم
ذكر الوقت فقد اوقع الطلاق على كل امراة يتزوجها في ذلك الوقت الا انه جعل الكلام شرطا لنزول الجزاء في حق المتزوجة قبل الكلام وشرطا
لانعقاد اليمين في حق المتزوجة بعد الكلام واذا قدم ذكر الكلام فقد اوقع الطلاق على كل امراة يتزوجها بعد الكلام ابدا ولكن
فوقوع الطلاق على كل يتزوجها بعد الكلام من غير ان يعتبر الشرط الواحد شرطا لانعقاد اليمين ولنزول الجزاء فاعتبرنا الكلام
شرطا لانعقاد اليمين لا غير وصار كانه قال بعد الكلام كل امراة اتزوجها ابدا فهي طالق فيقع الطلاق على كل امراة يتزوجها بعد الكلام
ثم اذا لم يذكر الوقت حتى لم تطلق المتزوجة بعد الكلام لو كلم فلانا مرة اخرى هل تطلق ذكر في الجامع انها لا تطلق وقد زعم بعض
مشايخنا ان هذا الجواب بخلاف ما ذكره القدوري رحمه الله وقد ذكرنا وجه ذلك في كتاب الطلاق ولو قال ان كلمت فلانا وكل امراة اتزوجها
فهي طالق ففي هذه الصورة تطلق المتزوجة بعد الكلام ولا تطلق المتزوجة قبل الكلام هذا كله اذا ذكر الحالف شرطين وذكر بينهما جزاء
واما اذا ذكر شرطين ولم يذكر بينهما جزاء وانما ذكر الجزاء عقيبهما فان ذكر بين الشرطين حرف العطف يتعلق الجزاء بهما ويصيران
بمعنى شرط واحد بيانه اذا قال لها ان دخلت في هذه الدار فانت طالق فانها لا تطلق ما لم تدخل الدارين وان لم يذكر بينهما حرف

العطف يجعل الشرط الاول شرطا لنزول الجزاء واحلال اليمين ويجعل الشرط الثاني شرط انعقاد اليمين بيانه في قوله كل امراة اتزوجها ان دخلت
الدار فهي طالق فتزوج امراة قبل الدخول وامراة بعد الدخول تطلق المتزوجة بعد الدخول ولا تطلق المتزوجة قبل الدخول وتصير
تقدير المسئلة ان دخلت الدار فكل امراة اتزوجها فهي طالق وهو معنى قول محمد رحمه الله في الكتب الشرط اذا اعترض على الشرط فالجزاء
الاول يبقى يجعل المقدم موخرا والموخر مقدما وان ذكر شرطين وقدم الجزاء عليهما ان جمع بينهما بحرف الجمع يتعلق الجزاء بهما ايضا بيانه
فيما اذا قال لها انت طالق ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فانها لا تطلق ما لم تدخل الدارين وان لم يجمع بينهما بحرف الجمع يجعل الشرط
الثاني شرط انعقاد اليمين بيانه فيما اذا قال الاجنبية انت طالق ان تزوجتك ان كلمت فلانا فكلمت فلانا ثم تزوجها تطلق ولو تزوجها
اولا ثم كلم فلانا لا تطلق هذا اذا لم يذكر كل شرط بصريح حرف الشرط اما اذا ذكر كل شرط بصريح حرف الشرط فان ذكر الجزاء بينهما تقرر كل شرط
في موضعه ويعتبر الشرط الاول شرطا لانعقاد اليمين ويعتبر الشرط الثاني شرطا لانحلال اليمين ونزول الجزاء بيانه فيما اذا قال ان دخلت
هذه الدار فانت طالق ان كلمت فلانا فدخلت الدار ثم كلمت فلانا تطلق ولو كلمت فلانا اولا ثم دخلت الدار لا تطلق وان ذكر
الجزاء اولا ان جمع الشرطين بحرف الجمع فانه يعتبر كل شرط على شرط النزول الجزاء ولا يشترط اجتماعهما واذا وجد احدهما
ونزول الجزاء يبطل اليمين بيانه فيما ذكر القدوري رحمه الله اذا قال لها انت طالق ان دخلت هذه الدار او ان دخلت هذه الدار
الاخرى فدخلت احدى الدارين طلقت وبطل اليمين لانه لما اعاد حرف الشرط لم يكن عطفا على الاول في الشرطية بل كان
شرطا على حدة وصار جزاء الاول مضمرا فيه كانه قال انت طالق ان دخلت الدار ان دخلت هذه الاخرى فكذلك انت طالق
وهناك يقع الطلاق بدخول احدى الدارين ويبطل اليمين لان جزاء الثاني لم يبق كذا هذا وكذلك هذا الجواب فيما
اذا قال انت طالق ان دخلت هذه الدار وان كلمت فلانا وان لم يجمع بينهما بحرف الجمع يجعل الشرط الاخر مقدما على
الجزاء حتى يصير الجزاء بين الشرطين ويصير الشرط الاول شرطا لانعقاد اليمين ويصير الثاني شرطا لانحلال اليمين
بيانه فيما ذكر في الجامع اذا قال عبدي حر ان دخلت هذه الدار ان كلمت فلانا فدخل الدار ثم كلم فلانا يعتق
عبده ولو كلم فلانا اولا ثم دخل الدار عتق لان الشرط الثاني وهو الكلام صار مقدما على الجزاء وصار تقدير المسئلة ان
كلمت فلانا فعبدي حر ان دخلت الدار وهناك الجواب كما قلنا فهنا كذلك وان ذكر الجزاء ان جمع بين الشرطين
بحرف الجمع ففي قول محمد رحمه الله يعتبر كلاهما شرطا واحدا ويشترط وجودهما لنزول الجزاء وفي قول ابي يوسف يعتبر كل
شرط شرطا لنزول الجزاء ولا يشترط وجودهما لنزول الجزاء بيانه فيما ذكر القدوري اذا قال لها ان دخلت هذه الدار وان
دخلت هذه الدار الاخرى فانت طالق فعلى قول محمد رحمه الله لا تطلق الا بدخول الدارين وعلى قول ابي يوسف رحمه الله
تطلق بدخول احدى الدارين فابو يوسف رحمه الله لا فرق في الايمان بين تقدم الجزاء وتاخيره ومحمد رحمه الله فرق
بينهما وان لم يجمع بين الشرطين بحرف الجمع يجعل الشرط الاول موخرا عن الجزاء حتى يصير الشرط الاول شرطا لانحلال اليمين
والشرط الاخر شرطا لانعقاد اليمين بيانه فيما ذكر في الجامع اذا قال ان دخلت هذه الدار ان كلمت فلانا فعبدي حر
فدخل الدار ثم كلم فلانا لا يعتق عبده ولو كلم فلانا اولا ثم دخل الدار عتق عبده لان الشرط الاول وهو الدخول صار
موخرا عن الجزاء وصار تقدير المسئلة ان كلمت فلانا فعبدي حر ان دخلت الدار وهناك لا يعتق العبد ما لم يوجد الكلام
قبل الدخول كذا هنا وروي عن محمد رحمه الله في غير رواية الاصول انه رجع عن التقديم والتاخير في الشرط المعترض على الشرط
وقرر كل شرط في موضعه واضمر حرف العطف حتى صار تقدير المسئلة فيما اذا قال الجزاء عبدي حر ان دخلت الدار وان
كلمت فلانا وصار تقدير المسئلة في قوله كل امراة اتزوجها ان دخلت الدار فهي طالق تطلق المتزوجة قبل الدخول
ولا تطلق المتزوجة بعد الدخول وروى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله ان الحالف اذا ذكر شرطين مرتبين فعلا
من حيث العرف ان دعوتني ان اجبتك فعبدي حر ان اكلت ان شربت فعبدي حر فانه يعتبر هذا الترتيب الظاهر
ونقرر كل شرط في موضعه حتى اذا شرب اولا ثم اكل لا يعتق عبده ولو اكل اولا ثم شرب عتق عبده لان الاكل يتقدم على
الشرب فعلا من حيث العرف فاما اذا ذكر شرطين مرتبين فعلا من حيث العرف نحو قوله ان اكلت ان كلمت فلانا ونحو
قوله ان شربت ان اكلت يجعل المقدم موخرا والموخر مقدما كما هو ظاهر مذهب محمد رحمه الله ولو قال ان دخلت هذه الدار

فانت طالق وهذه الدار فانها لا تطلق ما لم تدخل الدارين لان قوله لا يصلح عطفا على الجزاء فيجعل عطفا على الشرط ويجعل الجزاء
بينهما يمنع صحة العطف هكذا ذكر القدوري رحمه الله ولو عطف احد الشرطين بحرف الفاء بان قال ان دخلت هذه الدار
فهذه الدار يشترط لوقوع الطلاق دخول الدارين كما لو عطف بحرف الواو الا ان في هذه المسئلة يجب ان يكون دخول
الدار الثانية بعد دخول الدار الاولى لان حرف الفاء للتعقيب فاقتضى ان يكون دخول الدار الثانية عقيب الدار الاولى وكذلك
اذا عطف بكلمة ثم بان قال ان دخلت هذه الدار ثم هذه الدار لان كلمة ثم للتراخي فاقتضى ان يكون دخول الدار الثانية متراخيا
عن دخول الدار الاولى ولو قال ان دخلت هذه الدار او قال ثم دخلت هذه الدار يشترط دخول الدارين في الحرفين جميعا
الا ان في حرف الواو لا يعتبر الترتيب وفي حرف الفاء يعتبر الترتيب لما مر وروي عن محمد رحمه الله اذا قال لها ان دخلت هذه
الدار فدخلت هذه الدار فابانها فدخلت الاولى ثم تزوجها فدخلت الثانية لم تطلق كانه جعل دخول الدار الاولى شرط
انعقاد اليمين الثانية بخلاف قوله ان دخلت هذه الدار وهذه الدار وروي عن ابي يوسف مثل ذلك في مسئلة اخرى
انه اذا قال لامراتين له اذا غشيت هذه الدار فغشيت هذه الاخرى فعبدي حر فليس الحلف على الاولى ويكون موليا من الثانية
اذا غشي الاولى فقد جعل غشيان الاولى شرط انعقاد اليمين في حق الثانية ثم قال والفاء في هذا الموضع لا تشبه الواو
وقال في الجامع اذا قال ان دخلت هذه الدار ان دخلت هذه الدار فعبدي حر ودخل الدار واحدة فالقياس ان لا يحنث حتى
يدخل دخلتين وفي الاستحسان يحنث بدخول واحد وكذلك اذا قال ان كلمت فلانا وفلان رجل واحد وكانت المسئلة
على القياس والاستحسان على نحو ما ذكرنا في الدخول ثم على جواز الاستحسان علق العتق بالدخول في المسئلة الاولى
وبالكلام في المسئلة الثانية من غير ذكر خلاف وكان الكرخي رحمه الله من اصحابنا يقول على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله
ينبغي ان يثبت العتق في الحال ولا يتعلق وجعل المسئلة فرعا لمسئلة اخرى ذكر في كتاب الاقرار وهو ما اذا قال العبد
انت حر وحر ان شاء الله تعالى فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا يعمل الاستثناء ويقع العتق للحال لان قوله وحر في المرة الثانية
يكون تكرارا فصار فاصلا بين العتق وبين الاستثناء فمنع عمل الاستثناء فكذا هنا قوله في المرة الثانية ان دخلت هذه
الدار تكرار الاول فيصير فاصلا بين العتق وبين الدخول وغيره من المشايخ قالوا الاصل ما ذكر في الجامع صحيح على قول
الكل وفرقوا بين هذه المسئلة وبين مسئلة كتاب الاقرار قوله حر في المسئلة الثانية ان كان تكرارا من حيث المعنى
والاعتبار لانهما خبران لا يتصور ثبوتهما في عبد واحد فمن حيث اللفظ ليس بتكرار لانه عطف الثاني على الاول والشيء
لا يعطف على نفسه انما يعطف على غيره والعبرة في هذا الباب للفظ وباعتبار اللفظ هذا ليس بتكرار وان لم يكن
تكرارا كان نحوا من الكلام فاعتبر فاصلا فاما في مسئلتنا لم يعطف احد الشرطين على الاخر لانه لم يذكر بينهما حرف
العطف فامكن جعل الثاني تكرارا كانهما شيئا واحدا من حيث المعنى والاعتبار فلا يعتبر فاصلا ونظير تلك المسئلة
من مسئلة الجامع ما لو قال عبدي حر ان شاء الله تعالى ولو قال هكذا لا يعتق العبد عند ابي حنيفة رحمه الله ايضا لان قوله
حر ثانيا فاصلا لا زوائد لهذه المسئلة عن ابي حنيفة رحمه الله قلنا انه يمتنع على قياس مسئلة الجامع ونظير مسئلتنا
ما لو قال لها ان دخلت هذه الدار فعبدي حر ولو قال هكذا يعتق العبد للحال على قول ابي حنيفة ونظير قوله وان دخلت
هذه الدار فاصلا والله اعلم **نوع آخر في الشرط الذي يحتمل الحال والاستقبال** اذا قال لامراته وهي حايض ان حضت او قال
لامراته وهي حايض ان حضت او قال لها وهي مريضة ان مرضت فانت طالق فهذا على الحيض والمرض في المستقبل الا ان نوى
ما يحدث من هذا الحيض ومن هذا المرض فهو على ما نوى لان الحيض والمرض ذو اجزاء كذلك فاذا نوى الجزء الذي يكون
في المستقبل فقد نوى ما يحتمله لفظه فصحت نيته ولو قال لها ان حضت غدا فانت طالق وهو يعلم انها حايض فهذا على
الحيضة فاذا نام حتى انشق الفجر من الغد طلقت لجواز ان تكون تلك الساعة تمام الثلث او زائدا عليه وهذا لانه اذا كان
عالما بحيضها لا يكون مقصوده تعليق الطلاق باستمرار ذلك وانما اعتبر تمام الثلث لان الدم اذا انقطع فيما دون
الثلث لا يكون حيضا وان كان لا يعلم بحيضها فهذا على حدوث الحيضة الغد وكذلك اذا قال لها ان حممت وهي محمومة
او قال ان صدعت وهي مصدوعة فهو على التفصيل الذي قلنا في الحيض والمرض ولو قال لها وهي صحيحة ان صحت

فانت طالق وقع الطلاق حين سكت يعني في الحال وكذلك اذا قال ان ابصرت ان سمعت فانت طالق وهي بصيرة سميعة وقع
القيام والقعود والركوب والسكنى فهو على ان يمكث ساعة بعد اليمين واما الدخول فلا يكون الا على دخول في المستقبل وكذلك الخروج
لا يكون الا على خروج مستقبل لان الدخول هو الانفصال من خارج الى داخل والخروج هو الانفصال من داخل الى خارج وكذا
الحبل اذا قال للحبلى ان حبلت فهذا على حبل مستقبل لان الحبل هو ابتداء العلوق وكذلك الشرب والاكل على الحادث بعد اليمين
ولو قال انت طالق ما لم تحيضي او ما لم تحبلي وهي حائض وحبلى فهي طالق حين سكت الا ان يكون ذكر منها حين سكوته فان نوى
ما هي فيه من الحيض والحبل دين في الحيض فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في الحبل لان الحيض ذو اجزاء وما يزداد يسمى
حيضا والحبل لا يزداد هذه الجملة من القدوري والله اعلم ومما يتصل بمسائل الحيض وان لم يكن من جنس هذا النوع ذكر في
الاصل اذا قال لها ان حضت حيضة فانت طالق واذا حضت حيضتين فانت طالق فحاضت حيضتين وقع عليها تطليقتان
وكانت الحيضة الاولى كمال الشرط في اليمين الاولى وبعض الشرط في اليمين الثانية ولو قال اذا حضت حيضة فانت طالق ثم اذا
حضت حيضتين فانت طالق فحاضت حيضة حتى وقع عليها الطلاق باليمين الاولى لا يقع عليها الطلاق باليمين الثانية
ما لم تحض بعد ذلك حيضتين اخريين عملا بكلمة ثم وقد ذكرنا هذه المسئلة في كتاب الطلاق وانما اوردناها هنا لزيادة فرع
لم نذكرها ثم صورتها لو قال عنيت به الاول صدق ديانة لا قضاء لان ثم قد لا يكون للتعقيب فكان ناويا ما يحتمله لفظه لا
الظاهر وينبغي ان يصدق قضاء لان فيه تغليظا عليه وفي البقالي اذا قال لها اذا حضت فانت طالق ثم قال كلما حضت
حيضتين فانت طالق وقع باول الحيضة طلاق وبانقضائها وبحيضة اخرى بعدها يقع تطليقة اخرى وفي الجامع
اذا قال لها اذا حضت حيضة فانت طالق لا تطلق ما لم تحض وتطهر لان الحيضة اسم للكامل منها وكمالها بالطهر ولو
قال لها اذا حضت نصف حيضة فكذلك الجواب ما لم تحض وتطهر لان الزوج ذكر النصف مطلقا واسم النصف عند الاطلاق
يقع على الشايع وذلك لا يوجد حتى ينتهي ولو قال لها اذا حضت نصف حيضة فانت طالق واذا حضت نصفها الاخر فانت
طالق فحاضت حيضة طلقت تطليقتين لانه وجد كلا النصفين شايعا والله اعلم نوع آخر في الشرط الذي يكون على الفور او
على التراخي عن محمد رحمه الله فيمن قال لغيره ان ضربتني ولم اضربك فهذا على الفور قال ولم يكن على وجهين على قبل وبعد
فاذا كان على بعد فهو على الفور واذا كان على قبل فهو على ذلك وقوله ان ضربتني ولم اضربك فهذا على الماضي عندنا كانه
قال ان ضربتني ولم اكن ضربتك قبل ضربك اياي فكذا فان نوى بعد فهو على ما نوى ومعناه ان ضربتني ابتداء ولم اضربك
بعد ذلك فكذا فهذا على ما نوى ويكون على الفور والحاصل ان هذه الكلمة وهي ولم قد تقع على الابد وذلك نحو قوله ان
اتيتني ولم اتك ان زرتني ولم ازورك فهذا على الابد وقد يقع على الفور والمعتبر في جملة على احد معاني كلام
الناس وكذلك هذه الكلمة قد تقع على قبل وقد تقع على بعد والمعتبر في جملة على احد معاني كلام الناس او يوجد
منطق يستدل به عليه وما اشبهها نحو قوله ان كلمتك ولم تكلمني فهذا على قبل وبعد فان نوى شيئا من ذلك فهو على
ما نوى وان لم ينو شيئا فانتهاء ما فعل بر في يمينه ولو قال ان كلمتني ولم اجبك فهو على المستقبل والفور اما على المستقبل
فلان الجواب لا يصح بتقديم السؤال واما على الفور فاعتبار العادة وعن محمد رحمه الله فيمن قال كل جارية اشتريها فلا
اطاها فهي حرة فهذا على الوطي ساعة تشتري ولو قال فان لم يطاها فهذا على ما بينه وبين الموت ومتى قربها بر في
يمينه وهذا لان شرطا لا يقتضي التعجيل وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن قال لغلامه ان لم تاتني حتى اضربك فكذا فاتاه
قال متى ما ضربه بر في يمينه الا ان يضربه ساعة ما ياتي وكذلك اذا لم يات ساعة ما امره واتاه في وقت اخر لانه ليس
في لفظه ما ينبي عن التعجيل فلا يحمل على الفور الا بدلالة وعن محمد رحمه الله فيمن قال ان لم اشتر اليوم عبدا فاعتقه
فعلي كذا فاشترى عبدا فوهبه ثم اشترى الاخر فاعتقه قال اليمين على العبد الاول وحنث في يمينه لان تقدير
كلامه اشتري اليوم عبدا واعتقه فان لم اعتقه فكذا فاذا اشترى عبدا فقد انعقد عليه اليمين لانه لازم
له فلا يدخل غيره تحت اليمين وعن محمد رحمه الله فيمن قال لغيره ان بعثت اليك فلم تاتني فكذا فبعثت اليه فاتاه
ثم بعث اليه فلم ياته يحنث في يمينه وروى المعلى عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لغيره اذا فعلت كذا فلم افعل كذا

فامراته طالق فلم يفعل ما قال على اثر المحلوف عليه طلقت امراته ولو قال ان فعلت كذا لم افعل كذا فهذا على الابد وقال ابو يوسف
رحمه الله هما سواء وهو على الفور وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن قال ان اخذت فلانا لا اضربه مائة سوط فاخذه وضربه سوطا
او سوطين قال هو على الابد ذكر ابن سماعة رحمه الله فواحد عن محمد رحمه الله اذا قال الرجل لغيره ان رايت فلانا فلم
اتك به فكذا فرآه الحالف حنث الساعة لانه لا يستطيع ان ياتيه به ولو قال ان رايت فلانا فلم اعلمك به فكذا فرآه
اول مرة مع هذا الرجل الذي قال له فلم اعلمك به لم يحنث في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه ليس هنا موضع اعلام
وفي قياس قول ابي يوسف رحمه الله يحنث وهو نظير ما لو قال ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز غدا فانصب الماء قبل
مجي الغد ولم يتضح لي وجه الفرق بين المسئلتين على قول ابي حنيفة رحمه الله وروى ابراهيم عن محمد رحمه الله في رجل خرج
الى الصيد فلقي رجلا فقال له اخرج معي الى الصيد فقال نعم اذهب بامي الى البيت فامنعه واتيك فقال له احلف بالطلاق
فحلف بالطلاق ليأتينه ولم يقل اليوم فاتاه بعدما رجع من الصيد قال هو حانث وفي المنتقى اذا قال لغيره ادخل هذه
الدار اليوم فقال ان دخلت اليوم فكذا فهو على تلك الدار دون غيرها وكذلك اذا قال له كلم هذا الرجل اليوم فقال
ان كلمت فهو على كلام ذلك الرجل ولو قال لغيره تزوج فلانة فقال ان تزوجت ابدا فكذا فتزوج غيرها لا يحنث في
يمينه وعلى قياس مسئلة التزوج ينبغي ان في مسئلة الدخول والكلام لو قال ادخل هذه الدار ولم يقل اليوم او كان
قال كلم فلانا ولم يقل اليوم ان يمينه يقع على تلك الدار وغيرها وعلى ذلك الرجل وغيره نوع آخر في بيان كلمة او الاصل
ان كلمة او اذا دخلت بين اسمين او اسامي في اباحة كان بمنزلة الواو وكان للعموم وكذلك اذا دخلت بين اسمين او اسامي
في التحريم او في النفي كان بمعنى الواو وكان للعموم واذا دخلت هذه الكلمة بين اسمين وبين اسامي في الايجاب المبتدا
لا يكون بمعنى الواو وكان الثابت احدى المسميين وكذلك اذا دخلت بين اسمين او بين اسامي في الاخبار ممن يجوز عليه
الشك لا يكون بمعنى الواو وكان الثابت احد المسميين لكن على سبيل الشك اما اذا دخلت في الاباحة قال الله تعالى ولا يبدين
زينتهن الا لبعولتهن او آبائهن او آباء بعولتهن استثناء من التحريم والاستثناء من التحريم اباحة وكانت بمعنى الواو
حتى اوجبت العموم فانه يجوز الزينة الباطنة لجميع المذكورين في الاية كان الله تعالى قال ولا يبدين زينتهن الباطنة الا لبعولتهن
وآبائهن وآباء بعولتهن فيقول الرجل هذا السمن وهذا الخل ويكون بمعنى الواو حتى تفيد العموم كانه قال كل هذا السمن
وهذا الخل واما في التحريم ثم قال الله قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم
خنزير كلمة او في هذه الآية دخلت بين اسامي في التحريم لان قوله الا ان يكون ميتة استثناء من الاباحة الثابتة بقوله
تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما والاستثناء من الاباحة تحريم فكان بمعنى الواو حتى افادت تحريم جميع هذه
الاشياء المذكورة في الاية واما في النفي قال الله تعالى ولا تطع منهم آثما او كفورا كلمة او في هذه الاية دخلت بين اسمين في
النفي وهو الآثم والكفور جميعا واما اذا دخلت هذه الكلمة بين اسامي في الايجاب قال الله تعالى فكفارته اطعام عشرة
مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة كلمة او دخلت في هذه الاية بين اسامي في الايجاب
وكان المراد احد الانواع الثلاثة المذكورة في هذه الاية واما اذا دخلت هذه الكلمة بين اسامي في الاخبار يقول
الرجل رايت زيدا او عمرا يفهم منه الاخبار عن روية احدهما ولا يفهم منه رويتهما والفقه في ذلك ان كلمة او في حقيقة
اللغة للخصوص فانه يذكر هذه الكلمة لبيان الثابت احدهما الا انه ترك هذه الحقيقة في الاباحة لعرف الاستعمال
كما في قوله كل السمن او الخل وفي التحريم والنفي لعرف الاستعمال والضرورة اما الاستعمال فانه اذا قال لا اكلم فلانا او فلانا كان
بمنزلة قوله لا اكلم فلانا ولا فلانا حتى يحنث في يمينه اذا كلم كل واحد منهما واما الضرورة فلان المقصود من التحريم والنفي
وهو ان لا يوجد المحرم والادنى لا يصير منفيا الا ان ينفي الكل كقول الرجل ما رايت رجلا ينفي روية الواحد لا ينفي
روية الكل هذه الصورة والعرف معدومان في الايجاب والاخبار فيعمل فيهما بالحقيقة وهو الخصوص
نوع آخر مسائل هذا النوع تنبني على اصلين ان المعرف من كل وجه لا يدخل تحت اسم النكرة وهو قوله احد وما اشبهه
والمعرف من وجه يدخل تحت اسم النكرة والمعرف من كل وجه ما لا يشاركه غيره في ذلك كالمنادى والمضاف اليه وكالمضاف

بالكناية فالمشار اليه نحو قولك لهذه الدار وهذا العبد غير المشار اليه والمضاف اليه بالكناية نحو قولك داري وعبدي
ودار فلان وعبد فلان فاما المعرف بالاسم نحو قولنا محمد بن عبد الله والمضاف الى الاسم دار محمد بن عبد الله يدخل تحت اسم النكرة
لانه معرف من وجه لان التعريف بالاسم والاضافة الى الاسم لا نقطع الشركة من كل وجه لان المسمى محمد بن عبد الله كثير ولهذا
يحسن الاستفهام فيقال من محمد بن عبد الله فيحتاج الى زيادة تعريف فبقي فيه نوع تنكير ان صار معرفا من وجه بالاسم
ومن حيث ان الاسامي وضعت في الاصل للتعريف فمن حيث انه معرف ان كان يخرج عن اسم النكرة فمن حيث انه نكرة
لا يخرج فلا يخرج بالشك والاحتمال بيان هذا الاصل في مسائل ذكرها محمد رحمه الله في الجامع اذا قال الرجل ان دخل داري
هذه احد فامراته طالق فدخلها الحالف بنفسه لا تطلق امراته وان لم يكن له نية وقت اليمين لان شرط وقوع الطلاق دخول
شخص منكر والحالف صار معرفا من كل وجه باضافة الدار اليه بالكناية وان نوى الحالف نفسه صحت نيته لانه نوى ما يحتمله لفظه
لان احدا اسم لشخص من بني ادم نكرة فاذا نوى نفسه فقد نوى شخصا من بني ادم معرفة فقد وجد بعض معاني الحقيقة
فكان ناويا بالمجاز من كلامه وفيه تغليظ عليه لانه يحنث بدخوله بارادته ويحنث بدخول غيره بالظاهر في القضاء قال
رجل اسمه محمد بن عبد الله وله غلام قال ان كلم غلام محمد بن عبد الله هذا احد فامراته طالق اشار الحالف الى الغلام لا الى نفسه
ثم ان الحالف كلمه بنفسه او كلم غيره تطلق امراته وانما وقع الطلاق بكلام الحالف وان صار الحالف معرفا بالاسم لانه صار معرفا
من وجه وقد ذكرنا ان المعرف من وجه يدخل تحت اسم النكرة فان قيل لا بل التعريف بالاسم تعريف من كل وجه بدليل ان من
قال فلانة بنت فلان التي اتزوجها طالق لا يتعلق الطلاق بالتزوج لانها صارت معرفة بالاسم فلغت الصفة اذ الصفة في
المعرف لغو صايع وصار التعريف بالاسم كالتعريف بالاشارة في هذه الصورة فههنا يجب ان يكون كذلك لو عرف الحالف
نفسه بالاشارة الى نفسه لا يدخل تحت اليمين فكذا اذا عرف نفسه بالاسم والجواب عن هذا الاشكال من وجهين احدهما
لا بل التعريف بالاسم تعريف من وجه على ما مر فصار الحالف معرفا من وجه دون وجه وحاجتنا الى اخراجه عن قوله احد
فمن حيث انه معرف ان كان يخرج فمن حيث انه منكر لا يخرج فلا يخرج بالشك والاحتمال وفي مسئلة الطلاق فان قيل ما ذكرتم
باطل بما قال كل امراة اتزوجها ما دامت عمرة حية او قال حتى تموت عمرة فهي طالق فتزوج عمرة لا تطلق وقد صارت عمرة معرفة
بالاسم فينبغي ان يدخل تحت اسم النكرة وهو قوله كل امراة حتى تطلق اذا تزوجها ومع هذا لا تطلق قلنا عامة المشايخ
على ان تاويل المسئلة ان عمرة كانت مشارا اليها بان قال ما دامت عمرة هذه حية فاما اذا لم تكن مشارا اليها تطلق
وتدخل تحت اسم النكرة الجواب الثاني ان الاسم والنسبة وضعا لتعريف الغايب لا لتعريف الحاضر بل التعريف للحاضر الاشارة
كما في الشهادة فانها اذا قامت على غايب او ميت يشترط الاسم والنسبة واذا قامت على حاضر يشترط الاشارة فنقول
اذا ثبت هذا فنقول ههنا حاضر فيشترط لتعريفه الاشارة والاضافة بالكناية ولم يوجد فلم يصر معرفا بل بقي منكرا
فيدخل تحت اسم النكرة في مسئلة الطلاق الاسم والنسب في الغايب لا في الحاضر فيحصل بها التعريف وتلغو الصفة حتى
لو كان في الحاضر بان كانت فلانة حاضرة لا يحصل بها التعريف لا تلغو الصفة ويتعلق الطلاق بالتزوج هكذا
ذكر شيخ الاسلام رحمه الله واذا قال المسالة المراة التي تدخل منكن الدار طالق فدخلت امراة من نسائه الدار طلقت
ولا تطلق واحدة منهن قبل الدخول ولو قال امراته فلانة التي تدخل الدار طالق طلقت فلانة للحال ولا يتعلق طلاقها بالدخول
الدار لان في المسئلة الاولى المسماة غير معروفة فتعلق الحكم بالصفة المذكورة وصارت بمعنى الشرط كانه قال ان دخلت امراة من
نسائي الدار فهي طالق وفي المسئلة الثانية المسماة معروفة بالنسب فلغا ذكر الصفة فيها والتحقت بالعدم كانه قال فلانة
طالق وعلى قياس مسئلة عمرة ينبغي ان يقال على قول عامة المشايخ رحمهم الله انما تطلق فلانة للحال اذا كانت فلانة مشارا
اليها لان التعريف لا يحصل بالاسم من كل وجه فلا تلغو الصفة فيها على ما ذكر شيخ الاسلام رحمه الله يجب ان يقال لو كانت
فلانة حاضرة فتعريفها بالاشارة فلا تصير معرفة بالاسم فلا تلغو الصفة فيها ولو قال فلانة بنت فلان طالق ان دخلت الدار
لم تطلق حتى تدخل بخلاف ما لو قال فلانة بنت فلان التي تدخل الدار طالق والفرق ان قوله ان دخلت صريح في الشرط ومن حكم
الشرط ان المعلق به لا يترك الا عند وجوده فيحق هذا المعنى المعرفة والمنكر سواء ولكن يعتبر النسبة والصفة شرطا اذا

١٩٢

صح ذكرها وانما يصح ذكرها في النكرة دون المعرفة اذا قال المراة التي اتزوجها طالق فتزوج امراة طلقت ولو قال هذه المراة
التي اتزوجها طالق لا تطلق لان في المسئلة الاولى المسماة غير معرفة اصلا فتعلق الحكم بالصفة المذكورة وصارت شرطا كانه
قال ان تزوجت امراة وفي المسئلة الثانية المسماة معرفة بالاشارة فلغت الصفة المذكورة والتحقت بالعدم كانه قال
هذه طالق ومن قال للاجنبية هذه طالق لا تطلق واذا قال ان دخلت الدار فكل امراة اتزوجها فهي طالق وله امراة فدخل و طلقت
امراته ثم تزوجها طلقت لان المعلق بالشرط كالمرسل عند الشرط فيصير قائلا عند دخول الدار كل امراة اتزوجها فهي طالق
ومن قال كل امراة اتزوجها طالق وله امراة فطلقها ثم تزوجها تطلق ولو قال لامراته ان دخلت الدار فكل امراة اتزوجها فهي طالق
فدخلت الدار فطلقها زوجها ثم تزوجها تطلق ايضا وروى هشام عن ابي يوسف رحمهما الله انها لا تطلق وروى عنه
ايضا اذا قال لامراته ان طلقتك فكل امراة اتزوجها فهي طالق ثم تزوجها لا تطلق وعلل فقال لان اليمين انما وقعت بفعل
فيها بالنكاح على غيرها وروى عنه ايضا اذا قال ان طلقت فلانة فكل امراة اتزوجها فهي طالق فهذا على غيرها وجه ما روي
عن ابي يوسف رحمه الله انها صارت معرفة بالاضافة بالكناية وبذكر الاسم فلا يدخل تحت اسم النكرة كما لو قال لامراته كل امراة اتزوجها
ما دمت حية فهي طالق فطلق امراته ثم تزوجها لا تطلق لانها صارت معرفة بالاضافة بالكناية فلم يدخل تحت اسم النكرة
وجه ما ذكرنا انها تطلق ان قوله لامراته ان دخلت الدار فكل امراة اتزوجها فهي طالق يمينان معنى وان كانت واحدة
صورة لان قوله ان دخلت الدار شرط وجزاؤه قوله فكل امراة اتزوجها فهي طالق وقوله كل امراة اتزوجها فهي طالق
يمين تامة فعلم انه يمينان معنى فيصير كونها معرفة في اليمين الاولى لا يمنع دخولها تحت اسم النكرة في اليمين الثانية
الا ترى ان الرجل اذا قال ان دخلت الدار فكل امراة اتزوجها فهي طالق وفلانة هذه واشار الى المراة التي في نكاحه فدخل
الدار حتى وقع الطلاق على فلانة ثم تزوج فلانة طلقت وهل لا احد ان يقول بان فلانة صارت معرفة بالاشارة اليها فلا
يدخل تحت اسم النكرة ولكن قيل الموجود ههنا يمينان فيصير كونها معرفة في احداهما لا يمنع دخولها تحت اسم النكرة
في الاخرى والدليل على صحة ما قلنا ما ذكر الفضلي في فتاويه اذا قال الرجل ان فعلت كذا ما لم اتزوج فاطمة
فكل امراة اتزوجها فهي طالق ففعل ذلك الفعل ثم تزوج فاطمة تطلق لان عند ذلك الفعل يصير قائلا كل امراة
اتزوجها فهي طالق فيقع الطلاق على فاطمة واذا صارت معرفة بقوله ما لم اتزوج فاطمة ولكن قيل هذا يمينان
معنى فيصير كونها معرفة في اليمين الاولى لا يمنع دخولها تحت اسم النكرة الثانية وحكي عن شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله
سئل عمن قال لامراته اگر بو اذ ابو ما هر زني كه بو بو باشد از من بطلاق فطلقها ثم تزوجها بعد ذلك انها لا تطلق لانه اوقع
الطلاق على امراة منكرة وهي صارت معرفة بالخطاب وفتواه توافق قول ابي يوسف رحمه الله وصار الحاصل ان في كل موضع
كان الموجود يمينين فالمعرف في شرط احداهما يدخل تحت اسم النكرة في اليمين الاخرى واذا كانت يمينا واحدا فالمعرفة
في الجزاء تدخل تحت اسم الشرط اذا كان الشرط يجب باسم النكرة كما لو قال لامراته ان دخل داري هذه احد فانت طالق فدخلت
المراة الدار طلقت وان صارت معرفة في الجزاء ولم يمنع ذلك دخولها تحت الشرط المذكور باسم النكرة بيانه فيما ذكر في النوازل
اذا قال لامراته ان فعلت كذا فنسائي طوالق ففعلت ذلك الفعل يقع الطلاق عليها وعلى غيرها وذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله
اذا قال لامراته ان وطئتك فانت طالق وكل امراة لي طالق فوطيها وقعت عليها تطليقتان ولو كانت له امراة اخرى وقعت
عليها تطليقة والمعرف في الشرط لا يدخل تحت اسم النكرة المذكورة في الشرط بيانه فيما اذا قال ان دخل داري هذه احد
فامراتي طالق فدخلها الحالف لا تطلق امراته لانه صار معرفا في الشرط باضافة الدار الى نفسه فلا يدخل تحت اسم النكرة
وهو قوله احد فعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل قال محمد رحمه الله في الجامع اذا قالت المراة لزوجها انك تزوجت علي فقال
الرجل فكل امراة لي طالق ثلاثا طلقت المخاطبة وروي عن ابي يوسف رحمه الله انها لا تطلق لان غرض الزوج من هذه اليمين
تطييب نفسها وتسكين قلبها من كل وجه وذلك انما يحصل اذا اراد الزوج ايقاع الطلاق على امراة اخرى وانما نقول
يحتمل ان يكون غرض الزوج ما قلتم ويحتمل ان يكون مغايظتها بايقاع الطلاق عليها لما انها بالغت في الخصومة والمشاجرة
فاغضبته بكلامها فاراد ان يطلقها مع غيرها مغايظة لها فتساقطت الدلالتان بقيت العبرة لعموم اللفظ عن بعض

المتاخرين من مشايخنا انه قال ينبغي ان يحكم الحال في هذا فان كان قد جرى بينهما قبل ذلك مشاجرة وخصومة تدل على ان ذلك
اغضب الزوج وان الزوج قال ذلك على سبيل الغضب يقع الطلاق عليها وان لم يجر بينهما قبل ذلك خصومة ومشاجرة
تدل على ان ذلك اغضب الزوج لا يقع الطلاق عليها قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهذا القول حسن عندي وكذلك لو قالت
انك تريد ان تتزوج علي فقال الزوج كل امراة اتزوجها فهي طالق فطلق المخاطبة ثم تزوج تطلق المخاطبة ولو قيل
لرجل الك امراة غير هذه المراة فقال كل امراة لي فهي طالق لا تطلق هذه هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله والفرق بين هذا
وبينما اذا قالت المراة لزوجها انك تزوجت علي امراة فقال كل امراة لي فهي طالق حيث تطلق المخاطبة والفرق ان كلام
الزوج في المسئلتين بناء على سوال المراة وانما يدخل تحت كلام الزوج ما يجوز ان يكون داخلا في سوال المراة والمذكور في
قول المراة انك تزوجت علي امراة واسم المراة يتناولها ولغيرها فجاز ان تدخل هي تحت قول الزوج واما المذكور في المسئلة
الاخرى في سوال المراة غير هذه المراة لا يحتمل هذه المراة فلا يدخل تحت قول الزوج قال لامراته كل امراة اتزوج [illegible]
فهي طالق فطلق هذه المراة ثم تزوجها لا تطلق وان نواها عند اليمين اذا قال امراته طالق ان اكل كذا او شرب كذا
او كلم فلانا او قال ان اكل كذا او شرب كذا او كلم فلانا فامراته طالق ما لم تجتمع هذه الامور لا تطلق امراته الا ان ينوي
شيئا اخر هكذا حكي عن الفقيه ابي القاسم الصفار رحمه الله وان كرر حرف الشرط فقال ان اكل وان شرب وان كلم فلانا
ان قدم الجزاء فاي شيء وجد من هذه الاشياء وقع الطلاق ويرتفع اليمين وان اخر الجزاء لا يقع الطلاق ما لم توجد الامور
كلها وهذا يجب ان يكون قول محمد رحمه الله فاما على قول ابي يوسف رحمه الله اذا وجد واحد من هذه الاشياء يقع الطلاق
ويرتفع اليمين والخلاف على هذا الوجه مذكور في قوله ان دخلت هذه الدار وان دخلت هذه الدار الاخرى بطلاق زن
سوكند خوردكى بر معن فلان الدرينام وبينه في حجم فدخل الارض ولم يلتقط القطن طلقت امراته لان كل واحد منهما
ينبغي ان يقع على حدة فصار كل واحد منهما شرطا على حدة وان حلف بطلاق امراته ان لا يذوق طعاما ولا شرابا فذاق
احدهما طلقت امراته وكذلك اذا حلف ان لا ياكل كذا ولا كذا فاكل احدهما وكذلك اذا حلف ان لا يكلم فلانا ولا فلانا فكلم
احدهما واما اذا قال لا اذوق طعاما وشرابا فذاق احدهما لا يحنث هكذا ذكر محمد رحمه الله في ايمان الاصل وعن الفقيه
ابي القاسم رحمه الله انه يحنث اعتبارا للعرف وفي العرف يراد به نفي كل واحد منهما وكان الشيخ الامام الجليل ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله ينوي الزوج فان لم يكن له نية فالجواب كما قال في الكتاب اذا قال [illegible] بطلاق
اكر سكي كوشت ومغاري كندو كنو برداد وحكي عن الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه قال كل واحد
من هذه الاشياء شرط على حدة وغيره من المشايخ قالوا الكل شرط واحد ولو قال سكي به خورد ومغاري بكند وكنو
بر برداد فكل واحد شرط على حدة بلا خلاف والله اعلم **الفصل الثالث في اليمين اذا جعل لها غاية** اذا جعل الحالف
ليمينه غاية وفاتت الغاية بطلت اليمين عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله حتى ان من قال لغريمه لا اكلمك حتى ياذن لي فلان
او قال لغريمه والله لا افارقك حتى تقضيني حقي فمات فلان قبل الاذن او برئ من المال فاليمين ساقطة في قولهما خلافا
لابي يوسف رحمه الله وعلى هذا اذا حلف ليوفين فلانا ماله اليوم فابراه الطالب وعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل اذا
قال ان فعلت كذا ما دمت ببخارى فكذا فخرج من بخارى ثم رجع وفعل ذلك يجب ان يعلم بان كلمة ما زال وما
دام وما كان غاية ينتهي اليمين بها فاذا حلف لا يفعل كذا ما دام ببخارى فخرج ينتهي يمينه بالخروج فاذا عاد اليمين
منتهية فاذا فعل ذلك لا يحنث في القدوري وعلى هذا اذا حلف لا يشرب النبيذ ما دام ببخارى فخرج ثم عاد
لا يحنث في يمينه في فتاوى الفضلي رحمه الله وعلى هذا اذا حلف لا يصطاد ما دام فلان في هذه البلدة وفلان امير هذه
البلدة فخرج الامير الى بلدة اخرى فاصطاد الحالف قبل رجوعه او بعد رجوعه لا يحنث في يمينه لان اليمين انتهت
بخروجه في العيون وعلى هذا اذا حلف لا يكلم فلانا ما دام في هذه البلدة فخرج بمتاعه واثاثه ثم عاد وكلمه لا يحنث في الدار
والمعنى ما ذكرنا ثم في بعض هذه المسائل ذكر خروجه ولم يذكر اخراج اهله ومتاعه او عياله ونص في فتاوى ابي
الليث رحمه الله في مسئلة اخراج متاعه واهله شرط فانه قال اذا قال لاخر والله لا اكلمك ما دمت في هذه الدار فهو على ما كان

ساكنا

ساكنا فيها ولا يسقط يمينه الا بانتقال يبطل السكنى لان قوله ما دمت في هذه الدار عبارة عن قوله ما سكنت فانما ينتهي اليمين ببطلان
السكنى وذلك بانتقاله باهله ومتاعه ليس بشرط وخروج المحلوف بنفسه يكفي لانتهاء اليمين فانه قال في مسئلة الشرب لو خرج
من بخارى بنفسه لا غير ثم عاد وشرب لا يحنث الا اذا عنى بقوله ما دمت ببخارى ان تكون بخارى وطنا له وفي القدوري
اذا قال والله لا اكلم فلانا ما دام عليه هذا الثوب وما كان عليه وما زال عليه فنزعه ثم لبسه فكلمه لا يحنث ولو قال لا اكلمه وعليه هذا
الثوب فنزعه ثم لبسه وكلمه حنث لان في هذه الصورة ما جعل اليمين موقتا بوقت بل قيده بصفة فيبقى اليمين ما بقيت تلك
الصفة وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا قال لابويه ان تزوجت ما دمتما حيين فكذا فتزوج في حياتهما وحنث لو تزوج امراة
اخرى في حياتهما يلزمه الحنث ولو كان قال كل امراة اتزوجها ما دمتما حيين او قال بالفارسية هر زنى يلزمه الحنث بكل امراة
يتزوجها ما داما حيين فان مات احدهما ذكر عن محمد رحمه الله انه يسقط اليمين حتى لو تزوج امراة بعد ذلك لا يلزمه حكم الحنث
لان شرط الحنث التزوج ما داما حيين ولا يتصور ذلك بعد موت احدهما فيسقط ولو قال كل امراة اتزوجها ما دمتما حيين
فمات احدهما سقط اليمين حتى لو تزوج امراة بعد ذلك لا يلزمه الحنث وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا قال لامراته
والله لا اكلمك ما دام ابواك حيين فكلمها بعد ما مات احدهما لا يحنث لان اليمين قد سقط بموت احدهما وفي هذا
الموضع اذا حلف لا ياكل هذا الطعام ما دام في ملك فلان فباع فلان بعضه ثم اكل الحالف الباقي لا يحنث لان
اليمين قد انتهى ببيع البعض واذا قال لغيره ان لم اخبر فلانا بما صنعت حتى يضربك فعبدي حر او قال فامراتي
طالق فاخبر فلانا بما صنع فلم يضربه حتى مات لا يحنث في يمينه والاصل ان كلمة حتى في كلام العرب بمعنى الغاية قال الله
تعالى حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود وتجيء بمعنى لام كي قال الله تعالى وان احد من المشركين
استجارك فاجره حتى يسمع كلام الله وتجيء بمعنى العطف يقال جاءني القوم حتى زيد اي وزيد معهم غير انها
في الاصل للغاية فيحمل على الغاية ما امكن وشرط امكان حملها على الغاية ان يكون ما دخلت عليه كلمة حتى مقصودا
وموثرا في انهاء المحلوف عليه وفي تركه فان تعذر حملها على الغاية يحمل على لام كي وشرط امكان حملها على لام كي ان يكون
العقد معقودا على فعلين احدهما من جهته والاخر من جهة غيره ليصلح احدهما جزاء للاخر فان تعذر حملها على
لام كي يحمل على العطف ومن حكم الغاية ان يشترط وجودها فان اقلع عن الفعل قبل الغاية يحنث في يمينه ومن
حكم لام كي ان يشترط وجود ما يصلح سببا لا وجود المسبب ومن حكم العطف ان يشترط وجودهما اذا ثبت هذا
جئنا الى التخريج **مسئلة** فنقول شرط البر في هذه المسئلة الاخبار مطلقا لا اخبار ينتهي الى الضرب لان الاخبار
مما لا يمتد ولهذا لا يضرب له مدة ولا يقال اخبرته يوما او شهرا او ما اشبه ذلك فلا يمكن حمل كلمة حتى على الغاية فيحمل
على لام كي وامكن ذلك لان الاخبار يصلح سببا للضرب لان الاخبار بما صنع اغراء على الضرب فيحمل عليه كانه قال
ان لم اخبر فلانا بما صنعت ليضربك وهذا وقوله ان لم اخبر لضربك سواء فاذا اخبر فقد ثبت لضربه فبر في يمينه وهو نظير
ما لو حلف ليهبن فلانا ثوبا حتى يلبسه او دابة حتى يركبها فوهبه بر في يمينه لبسه فلان او لم يلبسه ركبها او لم يركبها وكذلك حلف
ليشهدن عليه بكذا بين يدي القاضي حتى يقضي به عليه فشهد عليه ولم يقض القاضي به بر في يمينه ولو قال ان لم اضربك حتى
الا ان ضرب المحلوف عليه الحالف لا يصلح غاية لما ذكرنا ان غاية الشيء ما يوثر في انهائه وضرب المحلوف عليه الحالف يدعوه الى زيادة
الضرب لا الى تركه وانهائه فلا يصلح غاية اما يصلح جزاء فيحمل عليه قال ان لم اضربك حتى يدخل الليل او حتى يشفع لك فلان او حتى
يصبح او حتى يشتكي بين يدي فاقلع عن الضرب قبل هذه الاشياء يحنث في يمينه لان هذه الاشياء تصلح غاية للضرب لان الانسان
يمتنع عن الضرب بهذه الامور فصار شرط البر الضرب ممتدا الى هذه الاشياء فاذا اقلع قبل هذه الاشياء لم يوجد شرط البر
فيقع الحنث ضرورة وكذلك اذا قال لغريمه ان لم الازمك حتى تقضيني حقي فتركه قبل ان يقضيه حنث لان الملازمة مما تمتد
وانها تنتهي عند وجود الاداء عادة فحملت كلمة حتى على الغاية وصار شرط البر ملازمة ممتدة الى وقت الاستيفاء ولو قال
عبده حر ان لم اتك اليوم حتى اتغدى عندك او قال ان لم تاتني اليوم حتى تغديني او قال ان لم اتك اليوم حتى اضربك كان وجودها
شرط البر لانه لا يمكن حمل كلمة حتى على الغاية لان الاتيان هنا لا يمتد وانه ظاهر ولا على لام كي لانه عقد اليمين على فعلي

من وجه واحد وفعل الانسان لا يصلح جزاء لفعله فحمل على العطف فصار تقدير يمينه ان لم اتك واتغدى عندك لو نص على
هذا كان وجودهما شرطا للبر كذا ههنا وان اطلق الكلام اطلاقا فقال ان لم اتك حتى اتغدى عندك فكذا فاتاه ولم يتغد
عنده ثم تغدى عنده في يوم اخر من غير ان ياتيه بر في يمينه لانه لما اطلق الكلام اطلاقا كان شرط البر وجودهما في الجملة
فسواء اتصل احدهما بالاخر او انفصل عنه يتحقق البر اذ لا فرق بين وجود شرط البر معا وبين وجودهما على
على التعاقب هذه الجملة من الزيادات وفي المنتقى عن ابن سماعة قال سمعت ابا يوسف رحمه الله يقول في رجل قال لغريمه والله
لا افارقك حتى تعطيني حقي اليوم ونيته ان لا يترك لزومه حتى يعطيه حقه فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لا يحنث
فان فارقه بعد مضي المدة يحنث وكذلك اذا قال لا افارقك حتى اقدمك الى السلطان اليوم او حتى يخلصك السلطان فمضى
اليوم ولم يفارقه ولم يقدمه الى السلطان ولم يخلصه السلطان فهو سواء لا يحنث الا بتركه ولو قدم اليوم فقال لا افارقك
اليوم الى حتى تعطيني حقي فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لم يحنث وان فارقه بعد مضي اليوم لا يحنث لانه وقت
للفراق ذلك اليوم وفي بعض النوادر اذا قال لغريمه ان لم الازمك حتى تقضيني حقي فكذا فلازمه ثم تركه قبل ان يقضيه حنث
في يمينه لان الملازمة فعل مستدام لهذا يضرب لها مدة فيقال لازمه شهرا او ما دخل عليه كلمة حتى يصلح غاية للملازمة
لان الملازمة تنتهي عند وجود القضاء عادة فامكن حمل كلمة حتى غاية نفس الفعل فجعلناه كذلك فصار شرط
البر ملازمة تمتد الى الاستيفاء ولم توجد حتى فارقه قبل الاستيفاء بان عني بقوله حتى تقضيني ليقضيني ديني فيما
بينه وبين الله تعالى لان الملازمة تصلح سببا للقضاء ولا يدين في القضاء لانه تخفيف بخلاف الظاهر اما اذا قال لغريمه
بالفارسية اكر فردا تا شب با معاملت من نبرون نبري فكذا فقال ذلك الغريم نعم فردا امدنا معاملت بيرون ونبرخاست
لا اجل في المنتقى عن ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا قال والله لا احج حتى اعتمر فاحرم بعمرة وحجة ومضى فيهما حتى انهما لا يحنث
في يمينه لانه اعتمر قبل الحج وانما يكون حاجا حين يقف وفيه ايضا اذا حلف لا يعطي فلانا ماله حتى يقضي عليه قاض فقضى
القاضي بذلك على وكيله فهذا قضاء عليه لو اعطاه بعد ذلك لا يحنث وفي نوادر هشام عن ابي يوسف رحمه الله في رجل
دعا جاريته الى فراشه فابت عليه فقال ان لم تجيئي الليلة حتى اجامعك مرتين فانت حرة فجاءته من ساعتها
فجامعها مرة لم يزد عليها قال تعتق وروى عيسى بن ابان عن محمد رحمه الله اذا قال لامرأته ان لم تجيئي الليلة حتى اغشاك
فانت طالق فاتت من تلك فلم يغشها قال لا احنث عليه قال وانما كانت اليمين على مجيئها اليه ولم يكن على غشيانه لها
فان اتته فقد بر في يمينه فان شاء غشاها وان شاء تركها قال الفقيه ابو العباس قال ابو يوسف رحمه الله في مسئلة
الجارية انها تعتق فيحتمل ان يكون في المسئلة اختلاف بينهما ويحتمل ان ههنا كان مع ذكر الجماع ذكر عدد وليس هناك
ذكر عدد وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال الرجل ان خرجت من هذه الدار حتى اكلم الذي فيها فكذا فليس
فيها احد فخرج حنث في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول لا يحنث وهذا الجواب مشكل على القولين جميعا وفي فتاوى
ابي الليث رحمه الله اذا حلف الرجل لا يكلم فلانا الى قدوم الحاج فقدم واحد منهم انتهت اليمين وكذلك لو حلف لا يكلم
فلانا الى الحصاد فحصد واحد من اهل بلدته انتهت اليمين وعلى هذا القياس جنس هذه المسائل اذا حلف لا يكلم فلانا
ما لم يقع الثلج فهذا على وجهين اما ان نوى حقيقة وقوع الثلج ففي الوجه الاول لا يقع الحنث ما لم يقع الثلج حقيقة على الارض
ويشترط الوقوع على الارض في البلد الذي الحالف فيه لا في بلد اخر حتى لو كان الحالف في بلدة لا يقع الثلج هناك كانت
اليمين باقية ابدا وان نوى وقوع الثلج حقيقة فحقيقته ان يحتاج الى الكنس ولا يعتبر ما طار في الهواء وما لا يستبين
على الارض الا على شيء حائط او حشيش وان نوى وقت وقوع الثلج وهو اول الثلج الذي يقال له بالفارسية ادروان
لم يكن له نية لم يذكر هذا الوجه في هذه المسئلة وانما ذكر في مسئلة اخرى وقال يمينه على الوقوع لانه هو المراد من اليمين عادة
واذا حلف لا يكلم فلانا الى الموسم قال محمد رحمه الله يكلمه اذا اصبح يوم النحر وقال ابو يوسف رحمه الله يكلمه اذا زالت الشمس يوم
عرفة وفي فتاوى اهل سمرقند اذا قال الغريم للطالب والله لا اقضين دينك الى يوم الخميس فلم يقضه حتى طلع الفجر من يوم الخميس
حنث ولو قال الى خمسة ايام وباقي المسئلة بحالها لا يحنث حتى تغرب الشمس من اليوم الخامس لان الغاية في الصورة الاولى

يوم

يوم الخميس وقد وجد لما طلع الفجر من يوم الخميس في الصورة الثانية الغاية خمسة ايام ولا توجد الايام الخمسة بغروب الشمس من اليوم الخامس
ولو حلف لا يكلم فلانا الى عشرة ايام يدخل اليوم العاشر في اليمين وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا قال الرجل ان تزوجت
امرأة الى خمس سنين فهي طالق وتزوج في السنة الخامسة تطلق لان السنة الخامسة داخل في اليمين على ما ذكرنا الا ترى
انه لو استاجر دارا الى خمس سنين دخلت تحت الاجارة السنة الخامسة كذا ههنا وكتبت في المستزاد في مسئلة البيع بشرط
الخيار الى الغد والى الليل في حجة ابي يوسف رحمه الله ومحمد رحمه الله ان الليل والغد لا يدخلان تحت الخيار الا ترى ان من حلف لا يكلم
فلانا الى شهر رمضان لا يدخل شهر رمضان تحت اليمين وكتبت في حجة ابي حنيفة رحمه الله واما مسئلة اليمين فقد روى الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة رحمه الله ان شهر رمضان وفي ظاهر الرواية لا يدخل في الغد لابي حنيفة رحمه الله على ظاهر الرواية ان شهر رمضان انما لم يدخل
تحت اليمين بحكم العرف فان الناس في عرفهم لا يريدون ادخال شهر رمضان في اليمين ونعت واقعة هذا من الطلاق صورتها سوكند خورد
بالفارسية اكر ماه صفر خورد داروى بطلاق در اول ماه صفر بسكى خورد فافتينا انها لا تطلق وفي فتاوى الفضلي رحمه الله
اذا قال ان اكلت من خبز والدي ما لم اتزوج فاطمة فكل امرأة اتزوجها فهي طالق فاكل ثم تزوج فاطمة طلقت لان بعد الاكل
قبل التزوج يصير قايلا كل امرأة اتزوجها فهي طالق ولو قال هكذا وتزوج فاطمة طلقت كذا ههنا

الفصل الرابع في الشرط يحمل على معناه دون لفظه وما يعتبر فيه اللفظ

المرأة اذا حملت الى بيت زوجها وقرا من الحطب ومن اللحم فقال الزوج اكر من را وردة تو اذ ينه
بخوردم فانت طالق ثلاثا واكل شيئا من ذلك اللحم تطلق المرأة وان لم ياكل دانة اورده ولم يتقيد اليمين باللفظ واعتبر
الغرض المقصود والدليل عليه ما ذكر في فتاوى الفضلي رحمه الله اذا قال لامرأته اكر كسي از بن خانه بيرون تو شي تو ن بر دبرا
طلاق فاخرج من ذلك شيء غير ما سمي لا تطلق المرأة وكذلك اذا قال لامرأته اكر برا بيكي بسي خريد حرم برا طلاق فاشترى لها شيئا
بالدراهم لا يحنث واعتبر اللفظ في هاتين المسئلتين لان اعتبار اللفظ ممكن فيهما فان الشراء بالفلوس احد ممكن والدليل ذكر في باب
الخروج في ايمان الاصل اذا حلف لا تخرج امرأته من باب هذه الدار فخرجت من غير الباب لا يحنث وغرض الحالف المنع من
الخروج عن الدار وذلك لا يتفاوت واعتبر اللفظ لان اعتبار اللفظ ممكن وفيما اذا قال اكر دانه اورده تو بخوردم انما اعتبر
الغرض ولم يعتبر اللفظ لان اعتبار اللفظ غير ممكن لان اللحم لا يكون له حبة فاعتبر الغرض والمقصود وغرضه المبالغة في الامتناع
عن تناول ما اورده وجملته قليلا كان او كثيرا واذا قال ان كفلت احدا بدرهم عدلي او قال بنصف درهم عدلي فكذا فكفل رجلا
بعشرة دراهم غلط نفسه لا يحنث ولم يعتبر الغرض لان اعتبار اللفظ ممكن وفيما صار اللفظ مجازا عن غيره لا يعتبر اللفظ
بحقيقته وينصرف الى المجاز كما في وضع القدم في الدار وكما في وضع اليد على الدول الا اذا وجد دليلا يدل على عدم ارادته
المجاز فحينئذ يعتبر الحقيقة الا ترى الى ما ذكر في طلاق الفتاوى اذا قال الرجل لامرأته ان رقيت هذا السلم او وضعت رجلك عليه
فانت كذا فوضعت رجلها عليه ولم ترق فانه يقع الحنث وان صار وضع الرجل على السلم مجازا عن الارتقاء عرفا ولم
ينصرف الى المجاز لانه دل دليل على عدم ارادته المجاز وهو عطف الوضع على الارتقاء لان المعطوف غير المعطوف عليه فعلمنا بدلالة
العطف ان الزوج لم يرد به المجاز وانما اراد به الحقيقة واذا قال اكر جشم من بورن امسنا فلان كا ربكم فكذا فكلم
معها ونام في الليل لا يحنث لم يقع امره عليها لا تطلق لان اعتبار اللفظ ممكن ههنا وهذا اللفظ مجاز عن النوم والتكلم معها
واذا قال لامرأته ان لم ابعث نفقتك من كرمسه الى عشرة ايام فكذا فبعث النفقة قبل مضي عشرة ايام ولكن من موضع
اخر حنث في يمينه ولم يعتبر الغرض وهو وصول النفقة اليها لان اعتبار اللفظ ممكن واذا قال لامرأته اكر برا با ن وكوشت
ادم برا طلاق فبعث بيد غيره فقد قيل ان كان الرجل ممن ياتي باللحم والخبز بنفسه الى بيته في العادة والغالب لا يحنث وان كان
ممن لا يفعل بيد نفسه وقد قيل ان كان غرض الزوج نفس الاتيان بالخبز لا يحنث وان كان غرضه ان لا يصل ذلك اليها
يحنث نجم الدين رحمه الله عمن تزوج امرأة وحلف قبل ان يحملها الى بيته بالفارسية وقال اكر او را بخانه ارم فهي طالق فحملها
غيره الى بيته بغير امره ورضاه وان عنى حقيقة الحمل بنفسه لا تطلق وان عنى الامساك في بيته فاذا خلاها في بيته ولم يخرجها
ولم يمنعها تطلق قال الفقيه القدوري رحمه الله اذا حلف الرجل ليضربن امرأته حتى يرخلها او يرفع بينه فهذا على اشد الضرب وفيه
ايضا عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لامرأته ان لم اضربك حتى اتركك لا حية ولا ميتة فهذا على الضرب الوجيع وفي فتاوى اهل

سرقندي اذا قال لامرأته ان لم اضرب اليوم ولدك على الارض حتى ينشق نصفين فانت طالق ثلاثا فضرب به على الارض فلم ينشق طلقت امرأته
لانعدام شرط البر وانه يخالف رواية المنتقى في قوله حتى يقتلها او ترفع ميتة وفي البقالي عن محمد رحمه الله اذا قال ان لم اقتلك
مرتين ان يوجعه ضربا صح وهو قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وفي المنتقى اذا قال والله لاضربنك بالسياط حتى اقتلك فهذا على الضرب
الوجيع ولو قال لاضربنك بالسيف ضربة حتى تموت فهذا على الموت عرف مراده ثبت ان الضرب بالسيف ولو حلف ليضربنها
حتى يغشى عليها او تبول او تستغيث فهو على ما قال وعن محمد رحمه الله في قوله حتى تبول كرهه الله وقف ولو حلف ليقتلن فلانا القوم
وقال عنيت الى على نفسه بالقتل دين في القضاء ولو حلف انه سمع فلانا طلق امرأته الفمرة وقد سمع طلقها ثلاثا دين
فيما بينه وبين الله تعالى لان حكم الثلاث وحكم الالف واحد وكذلك لو حلف انه لقي فلانا الفمرة وقد لقي مرارا واراد كثرة اللقاء دين
العدد دين حلف امرأته انها قبلته البارحة من القوة ذكر في مجموع النوازل ان هذا على المبالغة عرفا فان كانت قد قبلت واصابه
اذا كثير يحنث لم يمكنه الصبر حتى نام على الارض لا يحنث في يمينه وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن قال لادقن يد غلامي على رجله انه على الضرب
الا ان ينوي الكسر وعن محمد رحمه الله اذا قال لاكسرن يده هذا على رجله انه على الضرب الا ان ينوي الكسر واذا قال الرجل لاهل سكة
اكرفردا ابن كوي سمارا ركسار دكنم فامرأته طالق ثلاثا فسلط على اهل تلك السكة انزاكا كثير بر في يمينه على هذا معاني كلام الناس
واذا قال لامرأته اكرلف باي بو بوسه بدهم ابي سماحة فانت طالق ثلاثا فقبل باطن كفها وقدمها الى الكفر تطلق لعشار اللفظ
عند الامكان رجل تشاجر مع اخيه واخته وقال اكر سارا ركون حوالد ركنم فامرأته طالق ثلاثا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم
لا تطلق امرأته ما عاشوا لانه متصور فلا يتحقق شرط الحنث الا بالموت ومنهم من قال تطلق امرأته لان العجز يتحقق عادة الا اذا
نوى القهر والغلبة والتضييق عليهما انتصح نيته فلا يقع الطلاق ما لم يمت الحالف والمحلوف عليهما قبل ان يفعل بهما ما نوى به
كان يفتي الصدر الشهيد رحمه الله اذا قال لامرأته اكر بدا اكون در بكنم فكذا فضربها على انفها حتى خرج الدم وتلطخ ثيابها ان كان
كان مراده هذا القدر او لم يكن له نية فلا يحنث لان الظاهر انه لا يراد بهذا الكلام قال لامرأته اكر برا الحادر بكنم له بردن
امدي براطلاق ومرادش ان بود كه حاكه بروي بيكند وعسى بودي تلخ كند وكي وكي وي هاكثير اكر اين
حرها طلاق سعد قال لامرأته اكر بكنم امروز با تو انح ما مد كرد ن فانت طالق مضى اليوم لم يعمل بهما شيئا الا اهانتا
ولا اساءة فان الزوج بال عن مراده ونيته فان كان نيته لم يعمل بها ما ينبغي ان يفعل مع الناس ترك الجفا والاذى
وان كان مراده ان يسيء اليها بضرب او شتم جزاء على شاجرته فاذا لم يفعل ذلك طلقت امرأته وان لم يكن له نية لا تطلق
امرأته والله اعلم **ومما يتصل بهذا الفصل مسائل باب المساومة المذكورة في الجامع الكبير** وانها على اصلين احدهما ان العام من
لفظ العام يجوز تخصيصه بالعرف ولا يجوز زيادة شرط ليست في لفظ الحالف ولا يحتملها لفظ الحالف لا يقتضيها لفظ بالعرف
اما تخصيص اللفظ العام بالعرف انما جاز لان التخصيص بنية المتكلم وارادته جائز بالاجماع والعرف ارادة الجملة وارادة
المتكلم داخلة في ارادة الجملة فاذا جاز التخصيص بارادة الواحد فلان يجوز بارادة الجماعة اولى واما الزيادة على لفظ
الحالف بالعرف انما لا يجوز لما ذكرنا ان العرف ارادة الجملة فلو زدنا شرطا في اليمين ليس ذلك في لفظ الحالف ولا يحتمله لفظه ولا يقتضيه
لزدنا يمينا اخرى بالارادة واليمين لا تنعقد بمجرد الارادة والنية بخلاف تخصيص العام لان اللفظ سابق هنا للارادة
الا ترى ان اللفظ كان شاملا على مسماه بالعرف سن ان الحالف اراد هذا المسمى دون ذلك المسمى فعمل الارادة في قصر عمل اللفظ
على بعض ما يتناوله لم اللفظ في اثبات شيء مثال الاول اذا حلف لا يشتري راسا فاشترى راس عصفور او راس
جرادة لا يحنث في يمينه وانما يحنث اذا اشترى راس الغنم بالاجماع او راس البقر والابل عند ابي حنيفة رحمه الله والراس
اسم عام وقد خصصناه بدلالة العرف وكذلك اذا اشترى بالف درهم ينصرف الى نقد البلد والدرهم اسم عام مع هذا
خصصناه بنقد البلد انما خصصناه بدلالة العرف ومثال الثاني اذا قال العبد لا يملكه اذا دخلت الدار فانت حر او قال
لاجنبية اذا دخلت الدار فانت طالق لا يصح ولا يراد وانت في ملكي في المسألة الاولى وانت في نكاحي في المسألة الثانية
وان كان المتعارف فيما بين الناس ذلك واصل آخر ان الدراهم والدنانير جنسان مختلفان قياسا في حكم الربوا حتى
جاز بيع احدهما بالآخر متفاضلا كما لا يجوز بيع الدراهم بالدراهم متفاضلا وكما لا يجوز بيع الدنانير بالدنانير متفاضلا

جنس واحد فيما عدا حكم الربوا استحسانا ولهذا الاصل يضاف احدهما بالآخر والقاضي في قيم المتلفات بالخيار ان شاء قوم المتلف
بالدراهم وان شاء قومه بالدنانير والمكره على البيع على البيع بالدنانير كان بيع مع المكره كما لو باعه بالدراهم وصاحب الدراهم
اذا ظفر بدنانير المديون له ان ياخذها بحقه لان الدراهم والدنانير فيما عدا حكم الربوا اعتبر جنسا واحدا عامة المشايخ
رحمهم الله ذكروا هذا الاصل في هذا الباب على هذا الترتيب وذكر محمد رحمه الله في وكالة الاصل اذا وكل الرجل رجلا بان يشتري له
جارية بعينها بالف درهم او بمائة دينار وقبل الوكيل الوكالة ثم ان الوكيل اشتراها لنفسه فان اشتراها بجنس اخرى غير ما امره
امره بالشراء بالدراهم فاشتراها بالدنانير او على العكس تصير الجارية للوكيل وان اشتراها بذلك الجنس بذلك القدر ولكن خرج
الشراء لنفسه وان كان بحضرة الموكل يصير مشتريا لنفسه وان كان بغيبته لا يصير مشتريا لنفسه بل يصير مشتريا للموكل هذا جعل
محمد رحمه الله الدراهم والدنانير جنسين مختلفين في هذه المسألة ولم يجعلها جنسا واحدا اذ لو جعلها جنسا واحدا لصار الوكيل مشتريا
للامر فيما اذا وكله بالدراهم فاشترى بالدنانير او على العكس وينبغي بما ذكر في كتاب الوكالة انهما اعتبرا جنسين مختلفين فيما وراء
حكم الربوا ايضا وكذلك في باب الشهادة اعتبرا جنسين مختلفين حتى ان احد الشاهدين اذا شهد بالدراهم والآخر بالدنانير او على
العكس لا تقبل الشهادة وكذلك في باب الاجارة اعتبرا جنسين مختلفين حتى ان من استأجر من آخر دارا بالدراهم واجرها من غيره
بدنانير او على العكس وقيمة الثاني اكثر من الاول تطيب الزيادة فيما ذكروا في الجامع انهما جعلا جنسا واحدا فيما عدا
حكم الربوا على الاطلاق غير صحيح وكتبت في مضاربة الجامع في تعليق ان في باب القسمة اعتبرا جنسين مختلفين حتى لا يجمع نصيب
احد الشريكين في احد المالين وكتبت في السمرقنديات ان القاضي اذا ظفر بدراهم المديون والدين دنانير او على العكس كان للقاضي
ان يصادقه بجنس حق صاحب المال ويعطي صاحب المال الصفق من غيره استحسانا عند ابي حنيفة رحمه الله وان كان لا يرى بيع مال المديون
لان هذا ان كان بيعا صورة فهو ايفاء معنى وللقاضي ولاية الايفاء بيانه ان الدراهم والدنانير في حق ايفاء الحقوق جعلا جنسا
واحدا حتى كان للقاضي ان يقوم المتلف بايهما شاء وتقويم المتلف مشروع لايفاء الحق واذا جعلا جنسا واحدا في ايفاء الحقوق
كان بيع القاضي احدهما بالآخر ايفاء معنى والعبرة للمعنى اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله رجل ساوم رجلا بثوب فحلف البايع ان
ينقصه من اثني عشر فقال المشتري عبده حر ان اشتراه باثني عشر ثم اشتراه بعد ذلك بثلاثة عشر يحنث في يمينه وكان ينبغي ان لا يحنث
لوجهين احدهما ان شرط الحنث الشراء باثني عشر والثاني ان شرط الحنث شراء كل الثوب باثني عشر فاذا اشتراه بثلاثة عشر فقد اشترى
اثني عشر جزءا من الثوب باثني عشر والجواب اما الاشكال الاول قلنا لا بل شرط الحنث قد وجد لان الحالف وان ذكر الشراء فقد اراد
به التزام اليمين عرفا وعادة لا نفس الشراء لان الذي ادعاه وحمله على اليمين عرفا وعادة ان لا يلتزم اثني عشر درهما
بسبب هذا الشراء حتى ينقصه البايع لا نفس الشراء فصار قوله ان اشتريت هذا الثوب باثني عشر درهما مجازا عن قوله
ان التزمت اثني عشر بسبب هذا الشراء وقد جاز ذلك لان الشراء سبب عقد والتزام الثمن فيجوز اذا جعلنا الشراء مجازا
عن التزام الثمن عرفا وعادة فقد خصصنا منه العقد ونفينا الداخل تحت اليمين من الالتزام ويكون هذا اثبات التخصيص
بما تلفظ به الحالف بدلالة العرف وذلك جائز واذا جاز عن الالتزام صار كانه صرح فقال ان التزمت اثني عشر درهما
بسبب هذا الشراء فعبدي حر فاذا اشترى الثوب بثلاثة عشر درهما فقد التزم بسبب شراء هذا الثوب اثني عشر درهما
وزيادة الزيادة على شرط الحنث وقد خرج الجواب عن قوله ان الشراء بثلاثة عشر غير الشراء باثني عشر لانا ما علقنا اليمين
بالشراء انما علقناه بالالتزام بطريق التخصيص والتزام ثلاثة عشر غير التزام اثني عشر وزيادة واما الاشكال الثاني قلنا
المشتري التزم اثني عشر درهما بازاء كل الثوب لا بازاء بعض الثوب لانه قابل بثلاثة عشر درهما واسم الثوب لا ينطلق على
البعض وانما ينطلق على الكل فيصير كل جزء من اجزاء ثلاثة عشر مقابلا بجميع الثوب لا مقابلا ببعض اجزاء الثوب والدليل عليه
ان البايع اذا حط عن المشتري نصف الثمن بقي الباقي من الثمن مقابلا بالكل حتى لا يفسد العقد في شيء من المبيع ولو كان كل
جزء من اجزاء الثمن مقابلا ببعض المبيع يبقى نصف المبيع خاليا عن الثمن وانه مفسد للعقد وكان ينبغي ان يفسد العقد
في نصفه ولم يفسد بالاجماع علمنا ان كل جزء من اجزاء الثمن مقابل جميع الثمن لا مقابل بعضه فيتحقق شرط الحنث بخلاف ما اذا
اشترى نصف الثوب باثني عشر لان هناك ما قابل اثني عشر بازاء جميع الثمن انما قابله بالنصف فلا يمكن ان يجعل ملتزما

اثني عشر بمقابلة جميع الثوب اما ههنا بخلافه لان في حالة الاستحقاق يجعل بعض الثمن بمقابلة المستحق مع ان قضية العقد المطلق
ان يكون كل جزء من اجزاء الثمن بمقابلة جميع الثوب بطريق الضرورة كيلا يلزم المشتري جميع الثمن بازاء بعض الثوب وهو لم يرض
به اما في غير حالة الاستحقاق فلا ضرورة فيبقى كل جزء من اجزاء الثمن مقابلا بجميع الثوب فكذلك لو اشتراه باثني عشر درهما ودينارا
وثوبا يحنث في يمينه لما قلنا ولو كان اشترى الثوب باثني عشر درهما او دينارا او باحد عشر درهما وثوبا لا يحنث في يمينه وكان
ينبغي ان يحنث لان غرض الحالف ان لا يلتزم اثني عشر درهما او ما يبلغ قيمته اثنا عشر درهما بسبب شراء هذا الثوب عرفا وعادة
لا لنفس الشراء فيجب ان يجعل هذا كالمذكور في يمينه اذ المعروف فيما بين الناس كالمذكور كانه قال ان التزمت اثنا عشر او
ما يبلغ قيمته اثنا عشر درهما بسبب شراء هذا الثوب ما يبلغ قيمته اثنا عشر وزيادة فينبغي ان يحنث في يمينه
بسبب هذا الشراء اذا زدنا في يمينه اثنا عشر او ما يبلغ قيمته اثنا عشر درهما من مال اخر سوى الدراهم ولو زدنا ذلك
لزدنا بمجرد العرف والقصد لان اسم الدراهم لا يحتمل مالا اخر وقد ذكرنا ان اثبات الزيادة في اليمين بمجرد العرف
والقصد لا يجوز وكان بمنزلة ما لو حلف ان لا اشترى هذا الثوب بدرهم فاشتراه بدينار لا يحنث في يمينه مع
ان الدينار اكثر من الدراهم ومن رغب عن شيء بدرهم كان رغب عنه بما يبلغ قيمته درهما وزيادة مع هذا لا يحنث
انما لا يحنث لانه لو حنث انما يحنث اذا زدنا في يمينه او ما يبلغ قيمته درهما او زيادة ولو زدنا ذلك لزدنا بمجرد العرف
وانه لا يجوز ثم ذكر محمد رحمه الله من الجواب فيما اذا اشتراه باحد عشر درهما ودينارا انه لا يحنث جواب القياس اما
جواب الاستحسان ينبغي ان يحنث في يمينه لان الدراهم والدنانير جعلا جنسا واحدا استحسانا وصار كما لو باعه
باثني عشر ذكر الاستحسان والقياس في اخر الباب قال مشايخنا رحمهم الله ذكر القياس والاستحسان في اخر الباب
ذكر ههنا قال ولو ان البايع هو الذي حلف عبده حر ان باعه بعشرة دراهم فباعه باحد عشر درهما او بعشرة
دراهم ودينارا او ثوب لا يحنث في يمينه كان ينبغي ان يحنث لانه جعل شرط الحنث البيع بعشرة وزيادة والزيادة
في شرط الحنث لا تمنع تحقق الحنث الا ترى ان في جانب المشتري جعلنا الشراء بثلاثة عشر او باثني عشر وثوبا بثوب
بعشرة فكذا في جانب البايع يجب ان يكون كذلك وهو الفرق من جانب البايع ومن جانب المشتري ان حقيقة
البيع والشراء العقد وفي جانب البايع العبرة للحقيقة وهو المتوقع من جهته اذ ليس في ضمنه التزام من جهته حتى
يجعل العقد عبارة عنه باعتبار الحقيقة للبيع باحد عشر غير البيع بعشرة فلم يكن اتيا بشرط الحنث اما في
المشتري العبرة للالتزام لا للحقيقة على ما ذكرنا والملتزم الثلاثة عشر ملتزم لاثني عشر وزيادة وكان اتيا
بشرط الحنث فيحنث الثاني القياس في جانب البايع الحنث لان البايع باحد عشر بايع بعشرة كما ان المشتري
بثلاثة عشر مشتر باثني عشر الا انا تركنا القياس في جانب البايع بحكم العرف والعادة وبيان ذلك ان البيع
بعشرة نوعان بيع بعشرة مفردة وبيع بعشرة وزيادة فغرض البايع عرفا وعادة بيمينه النفي عن البيع بعشرة
مفردة لان البايع يستزيد فانما حلف عرفا وعادة ليزيد المشتري على العشرة فخصصنا من يمينه البيع بعشرة وزيادة
بحكم العرف وهي البيع بعشرة مفردة داخلا تحت اليمين وتخصيص ما يحتمله اللفظ بحكم العرف جايز فاما في جانب المشتري
لا عرف لان المشتري يستنقص فانما يخرج عن يمينه الشراء بما هو انقص من اثني عشر فاما الشراء باثني عشر مفردا او باثني
عشر وزيادة فبقي داخلا تحت اليمين فيحنث المشتري اذا اشترى باثني عشر مفردا او باثني عشر وزيادة ولم يحنث البايع
اذا باعه باثني عشر وزيادة ويحنث اذا باعه بعشرة مفردة لهذا قال ولو ان البايع باعه بتسعة دراهم لا يحنث
في يمينه وكان ينبغي ان يحنث في يمينه لان البايع انما منع نفسه عن البيع بعشرة بما فيها من النقصان والنقصان
في التسعة اكثر فيجعل هذا كالمصرح به وصار كانه قال ان بعت هذا الثوب بعشرة او بتسعة فعبدي حر ولو صرح بذلك
كان الجواب كما قلنا ههنا كذلك والجواب لو حنث في يمينه انما يحنث اذا زدنا في يمينه او بتسعة ولو زدنا ذلك لزدنا بمجرد
العرف بما يلفظ لان لفظ لا يحتمل التسعة لان لفظ العشرة لا يحتمل ما دونها وقد ذكرنا ان الزيادة بمجرد العرف لا يجوز
واذا ساوم الرجل رجلا بعبد فاراد البايع الفا وساومه المشتري بخمسماية فقال البايع هو حر ان حططت عنك

الالف شيا ثم قال بعت ذلك العبد بخمسماية فقبل المشتري او لم يقبل حنث البايع وعتق العبد وكان ينبغي ان لا يعتق العبد
لان عتقه معلق بالحط والحط هو الاسقاط بعينه بتقدم الوجوب والجواب عنه ان البايع وان ذكر الحط الا انه
لم يرد به وانما اراد به بعض ما يشتمل عليه الحط لا كله وبيان ذلك ان البايع ذكر الالف عند ذكر الحط معرفا بالالف
واللام فانه قال ان حططت عنك عن الالف شيا والالف واللام لتعريف المعهود والالف المعهود هي الالف المذكور عند
المساومة فانصرف الحط اليه والحط عن الالف المسمى عند المساومة لا يتصور بالاسقاط وانما يتصور بالتبعيض فانصرف
يمينه اليه وصار كانه قال ان نقصت شيا من الالف المسمى عند المساومة فعبدي حر ولو صرح بذلك كان اذا باعه بخمسماية يحنث
في يمينه لانه نقص من الالف المسمى وقت المساومة فقد تحقق شرط الحنث والعبد في ملكه فيعتق فاذا قبل المشتري العقد بعد ذلك
فانما قبل في الحر فلا يصح ولو ان البايع قبل المساومة هذا العبد حر ان حططت عن ثمنه شيا ثم باع العبد بالف وخمسماية
لا يحنث في يمينه لان شرط الحنث ههنا الحط عن الثمن والثمن اسم للواجب بالعقد ولم يحط شيا من الواجب بالعقد ههنا بخلاف
المسئلة الاولى لان شرط الحنث هناك الحط عن الالف المسمى وقت المساومة اما ههنا بخلافه ولو انه حط عنه من ثمنه شيا
بعد ذلك انحلت اليمين ولكن لا يعتق العبد اما انحلال اليمين فلوجود شرطه وهو الحط عن الواجب بالعقد واما عدم
عتق العبد فلانه زايل عن ملكه وكان انحلال اليمين ههنا لا الى جزاء واليمين كما ينحل الى جزاء ينحل لا الى جزاء حتى لو كان
المعلق به عتق عبد اخر او طلاق امراته يثبت ذلك وكذلك لو وهب له بعض الثمن في هذه الصورة قبل القبض او بعد القبض
يحنث في يمينه لان هبة بعض الثمن قايم في ذمة المشتري فبالهبة يسقط بعضه عن ذمة المشتري كما يسقط بالحط فكانت
الهبة نظير الحط وفي الهبة بعد القبض مشكل لان الثمن بعد القبض لا يبقى في ذمة المشتري فلا يتصور والجواب الثمن بعد
القبض باق في ذمة المشتري لان ما قبضه البايع من المشتري ليس عين الثمن دين وهذا عين بل هو مثل الثمن الا ان البايع
لا يطالب المشتري به بعد القبض لانه لا يفيد لانه وجب للمشتري على البايع مثل ذلك فالبايع لو طالب المشتري كان
للمشتري ان يطالب البايع فلا يفيد المطالبة ولم يظهر بيانه في حق المطالبة لعدم الفايدة فاما اظهاره في حق الهبة
مفيد فاظهرناه ولو ابراه عن شي من الثمن ان كان قبل القبض فالحط والابراء سواء وان بعد القبض لا يحنث في يمينه
ولا يعتق العبد بخلاف ما لو وهب او حط بعد القبض والفرق ان الابراء كما يستعمل في الاسقاط يستعمل في الاستيفاء
الا ترى انه يكتب في الصكوك قبض فلان البايع الثمن واستوفاه وابراه المشتري منه براءة قبض واستيفاء قلنا شرط الحنث
براءة تثبت للمشتري بسبب الابراء الا ترى انه يثبت له بسبب القبض والاستيفاء اذا كان الابراء مستعملا فيهما فاذا قال
بعد القبض ابراتك يحتمل انه اراد به البراءة بالاستيفاء ويحتمل انه اراد به البراءة بالابراء فوقع الشك في وجود شرط الحنث
فلا يثبت الحنث بالشك بخلاف الحط والهبة فانه لا يستعملان في البراءة الحاصلة بالاسقاط والابراء فيحنث في الهبة والحط بعد
القبض كما حنث بهما قبل القبض ولو حط عنه جميع الثمن لا يحنث ولا يعتق العبد لان هذا ليس بحط لان الحط ينبي عن النقصان
لغة ونقصان الشي بذهاب البعض وبقاء البعض والى هذا اشار محمد رحمه الله في الكتاب حيث قال في تعليل المسئلة هذا
ليس بحط انما الحط ان يهب او يحط بعض الثمن والله اعلم **الفصل الخامس في الرجل يحلف وينوي التخصيص** قال محمد رحمه الله
في الجامع الصغير اذا قال ان لبست فامراتي طالق ونوى ثوبا دون ثوب لا تصح نيته في القضاء ولا فيما بينه وبين الله
تعالى وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر انه تصح نيته فيما بينه وبين الله تعالى وهو قول الشافعي رحمه الله وبه اخذ الخصاف
من اصحابنا رحمهم الله وعلى هذا اذا قال ان شربت ونوى شرابا او قال ان اكلت ونوى طعاما لم تصح نيته في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى في ظاهر مذهب اصحابنا الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله اخذ بها الخصاف ولو قال ان لبست ثوبا
او قال ان شربت شرابا ان اكلت طعاما ونوى ثوبا بعينه او شرابا بعينه او طعاما بعينه دين فيما بينه وبين الله تعالى
بلا خلاف وجه رواية ابي يوسف انه نوى تخصيص ما ثبت مقتضى لفظه لانه نوى تخصيص الملبوس والمشروب والماكول
وهذه الاشياء مذكورة مقتضى لفظه لان ذكر الاكل واللبس والشرب ولا وجود لهذه الافعال الا بالماكول والمشروب والملبوس
ذكر لهذه الاشياء في معنى قولنا نوى تخصيص ما هو مذكور مقتضى لفظه والثابت اقتضاء كالثابت نصا ولو ثبت ذكر

هذه الاشيا ايضا بان قال ان لبست ثوبا وكذلك نظايره تصح نية التخصيص وكذلك فيما بينه وبين الله تعالى اذا ثبت ذكرها انتفى
بهذا الطريق اذا قال اذا خرجت فعبدي حر وجا دون خروج يصح نيته فيما بينه وبين الله تعالى والظاهر رواية علمائنا
رحمهم الله اعتباران احدهما ان النية انما تعمل في المذكور والملفوظ لان النية لتعيين ما يحتمله اللفظ مراد باللفظ لتعيد
ما تبين فالحكم يثبت بالملفوظ فمتى لم يكن اللفظ محتملا لما نوى لا يتعين ما نوى بلفظه لو تعين تعين بنيته ومجرد النية لا اثر
لها في اثبات الحكم اذا ثبت هذا فنقول الملبوس والمشروب والماكول غير مذكور لا نصا وهذا ظاهر ولا اقتضا لان اللفظ ما لا صحة
للملفوظ بدونه والملفوظ هنا يصح بدون ذكر هذه الاشيا لان اليمين انما عقدت بمنع نفسه عن الاكل والشرب واللبس فلا حاجة
عند منع نفسه عن هذه الافعال الى وجود هذه الاشيا وانما يحتاج الى وجود هذه الاشيا عند مباشرة هذه الافعال واذا
لم تكن هذه الاشيا مذكورة اصلا صحت نية التخصيص صحت في غير الملفوظ ولا وجه اليه ولين سلمنا ان هذه الاشيا صارت
مذكورة اقتضا ولكن انما صارت مذكورة بطريق الضرورة من حيث ان هذه الالفاظ لا بد لها من هذه المحال لان الثابت بالضرورة
لا يعدو موضع الضرورة ولا ضرورة في حق التعميم لان لهذه الافعال بدا من التعميم فلم يثبت ذكر هذه الاشيا في حق التعميم
فلا تصح نية التخصيص لان نية التخصيص فيما لا عموم له باطلة العبارة الثانية ان نيته لو صحت اما ان صح في الملفوظ وهو
ان لبست او شربت او اكلت او فيما يثبت مقتضى الملفوظ وهو الملبوس والمشروب والماكول لا وجه الى الاول لانه لو صحت نيته
في قوله ان لبست اما ان يصح من حيث انه نوى الخصوص من العموم ولا وجه اليه لان قوله ان لبست فعل والفعل لا عموم
له انما العموم للاسما هكذا حكي عن سيبويه وهذا لان الاسم يشتمل على اعيان كثيرة فيكون له عموم فاما الفعل فانه ينبئ
على معنى واحد فلا يكون له عموم ولان الفعل وجوده بالمباشرة يتعدد بعدد المباشرة واما ان يصح من حيث انه امر نوعي
الفعل ولا وجه اليه ايضا لان اللبس غير متنوع لغة وانما المتنوع في محل اللبس ولا وجه ان تصح نيته فيما يثبت مقتضى الملفوظ
وهو الملبوس لوجهين على ما بينا في العبارة الاولى وفيما اذا قال ان لبست ثوبا ان شربت شرابا ان اكلت طعاما انما صحت
نيته فيما بينه وبين الله تعالى لان الثوب والطعام والشراب مذكور نصا نصا على سبيل النكرة في موضع الشرط الذي
في موضع النفي فتعم فاذا نوى شيا دون شي فقد نوى التخصيص من اللفظ العام وارادة الخصوص من اللفظ العام
جايز ولكنه خلاف الظاهر لا يصدقه القاضي ومن هذا الجنس ذكر في الجامع الكبير وصورتها رجل قال ان اغتسلت الليلة فعبدي
حر ثم قال عنيت به الاغتسال عن جنابة لا يصدق قضاء ولا ديانة وعن ابي يوسف رحمه الله انه يصدق ديانة وانما لا تصح
نيته قضاء وديانة على ظاهر الرواية لانه لو صحت نيته اما ان تصح في الملفوظ وهو قوله ان اغتسلت ولا وجه اليه لا من حيث انه نوى
الخصوص عن العموم لان قوله ان اغتسلت فعل والفعل لا عموم له ولا من حيث انه نوى احد نوعي الفعل لان الاغتسال غير متنوع
لانه عبارة عن امرار الماء وانما المتنوع في الاسباب التي يقع بها الاغتسال واما ان تصح نيته فيما يثبت مقتضى الملفوظ وهو
الاغتسال ولا وجه اليه لان الاغتسال ههنا انما يثبت ضرورة صحة الفعل لان الفعل لا بد له من المصدر وهو المفعول والثابت
بالضرورة في اثباته في حق صحة الفعل اما لا ضرورة في حق التعميم لان الفعل له بد من التعميم فلا يصح نية التخصيص فيه وفي قوله ان
ان اغتسلت اغتسالا انما صحت في الاغتسال الذي هو مصدر والاغتسال مذكور ايضا والمصدر قايم مقام الاسم والاسم له عموم
فتصح نية التخصيص فيه اذا قال ان خرجت هذا ذكر هذه المسئلة في الجامع وجعلها على وجهين احدهما ان يقول ان خرجت خروجا
والثاني ان خرجت وكل وجه من ذلك على وجوه اما ان لم ينو شيا ففي هذا الوجه يمينه على السفر وما دونه وان نوى السفر او ما دون السفر
صدق ديانة ولا يصدق قضاء ذكر الجواب هكذا في الوجهين وهذا الجواب ظاهر فيما اذا قال ان خرجت خروجا لانه نوى الخصوص
عن العموم فيما هو ملفوظ به وهو الخروج فانه قال خروجا والخروج مصدر والمصدر يقام مقام الاسم والاسم له عموم ونية الخصوص
عن العموم فيما هو ملفوظ صحيح ديانة لا قضا مشكل فيما اذا قال ان خرجت ولم يقل خروجا لان الخروج اذا لم يكن مذكورا فيه خروج
دون خروج يكون نية التخصيص فيما ليس بملفوظ وذلك لا يصح كما لو قال ان اغتسلت ونوى اغتسالا ما حكي عن القاضي ابي الهيثم عن
القضاة الثلاثة رحمهم الله انهم كانوا يقولون ما ذكر محمد رحمه الله من الجواب جواب قوله ان خرجت خروجا فاما جواب قوله ان خرجت فمن
المشايخ من قال ما ذكر من الجواب جواب قوله ان خرجت ايضا هذا القايل يفرق بين قوله ان خرجت وبين قوله ان اغتسلت فالزوال

الزوج

الزوج في نفسه متنوع لغة خروج بعيد يسمى سفرا وخروج قصير يسمى خروجا فيصح نيته في قوله ان خرجت من حيث انه نوى احدى
نوعي الفعل فاما الاغتسال في نفسه غير متنوع على ما مر فان نوى الخروج الى مكان بعينه بان نوى الخروج الى بغداد او الى
الري لا تصح نيته في المسئلتين جميعا لا قضا ولا ديانة لانه نوى تخصيص المكان لان الخروج والمكان ليس في لفظه ونية
التخصيص ما ليس في لفظ لا تصح ديانة ولا قضا ومن هذا الجنس اذا قال ان اغتسلت الليلة في هذه الدار فعبدي حر وقال عنيت
فلانا لا تصح نيته لانه نوى تخصيص الفاعل والفاعل ليس بمذكور ولو قال ان اغتسل هذه الليلة في هذه الدار احد ثم قال عنيت فلانا
صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى لان الفاعل مذكور وانه عام وقد نوى تخصيص العام المذكور فيصح نيته وفي الاصل اذا
حلف لا يسكن دار فلان وهو ينوي باجر ولم يكن قبل ذلك يسكنها بغير اجر فانه يحنث ولا تصح نيته لانه نوى تخصيص السكنى التي
الذي هو اسم غير مذكور انما المذكور هو الفعل وهو قوله لا اسكن فلا تصح نية التخصيص في الاسم كما لو حلف لا ياكل ثم قال عنيت
طعاما دون طعام فانه لا تصح نيته لان الطعام غير مذكور انما المذكور فعل الاكل فرق بين هذا وبينما اذا حلف لا يسكن دار الشرا ها
فلان ثم قال عنيت دارا اشتراها لنفسه فانه يكون مصدقا وقد نوى تخصيص الشرا والشرا ليس في لفظه لانه ذكر فعل الشرا ولم
يذكر الاسم وهنا قال لا تصح نيته التخصيص في السكنى لان السكنى غير ملفوظ انما الملفوظ هو الفعل ووجه الفرق بينهما ان
نية الشرا ما صحت من حيث انه نوى التخصيص وانما صحت من حيث انه احد نوعي الشرا فان الشرا نوعان ما يوجب الملك له وما
يوجب الملك لغيره وهما مختلفان حكما فلا بد من ان يكونا نوعين وبيان النوع جايز وان لم يذكر اسم ذكر النوع وانما ذكر الفعل
لا غير كما لو حلف لا يخرج ولم يقل خروجا ثم قال عنيت الخروج الى السفر والى ما دون السفر فانه صح وان لم يذكر اسم هذا الفعل
وانما ذكر الفعل لا غير لانه بيان نوع لا بيان تخصيص بخلاف السكنى لان السكنى كلها جنس واحد وهو لبثوته في الدار انما
تختلف الصفة لا غير فانه يكون باجر وبغير اجر وباختلاف الصفة لا يصير الشي نوعا اخر وجنسا اخر كالتركي مع الهندي
فيكون الجنس واحدا فيكون هذا نية التخصيص ونية التخصيص لا تصح اذا لم يكن الاسم ملفوظا فان قيل لو صحت نية الشراء
لنفسه بيان نوع من وجه وتخصيص عام من وجه في حق الحقوق تخصيص عام لان الشرا لنفسه ولغيره في حق الحقوق على
السوا فيكون من هذا الوجه شيا واحدا له عموم فاذا نوى احدهما كان تخصيصا ولكن في حق الملك بيان نوع لانهما
مختلفان في حق الملك فوفرنا على الشبهين حظهما فقلنا من حيث انه بيان نوع يصح هذا البيان فيما بينه وبين الله تعالى
وان لم يكن الاسم ملفوظا ومن حيث انه تخصيص لم يصح في القضا توفيرا على الشبهين حظهما بخلاف الخروج لانه بيان نوع
من كل وجه وبخلاف الطعام ~~لانه تخصيص من كل وجه وبخلاف الطعام~~ لانه تخصيص من كل وجه وان كان قبل هذا كلام يرد عليه
فانا استاجرها منه او استعارها منه فانه يحلف وهو نوى السكنى بالاجارة فسكن بالعارية او كان على العكس لا يحنث
وعن ابي يوسف فيمن قال للرجل قايم والله لا اكلم هذا الرجل يعني ما دام قايما ولم يتكلم بالقيام كانت نيته باطلة لانه
ليس في لفظه ولو حلف لا يكلم هذا القايم يعني ما دام قايما دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه خص ما في لفظه ولو قال والله
لاضربن فلانا خمسين وهو ينوي سوطا بعينه لم تصح نيته ولو قال ان تزوجت فعبدي حر وقال نويت بنت فلان او امراة
من اهل الكوفة لا تصح نيته لان المذكورة ولو قال ان تزوجت امراة وقال عنيت فلانة صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى لان
المراة مذكورة وقد ذكرت في موضع الشرط الذي هو موضع النفي فكانت عامة فقد نوى تخصيص المذكور العام فتصح نيته فيما
بينه وبين الله تعالى وروي عن محمد رحمه الله فيمن حلف لا يتزوج امراة ونوى كوفية او بصرية لم تصح نيته وان نوى عربية او
حبشية صحت نيته كون تخصيص الجنس ولم يجوز تخصيص الوصف واجري العربية والحبشية مجرى الجنس ولو قال والله لا اتزوج
امراة على وجه الارض ينوي امراة بعينها دين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال لا اشتري جارية وعنى مولدة او عنى حبشيا
وحلف لا اشتري عبدا او عنى ابقا فنيته باطلة لانها تخص وصفا لا تخصيص جنس وفي ايمان فتاوى اهل سمرقند اذا قال
لامراته ان اعطيته من حنطتي امرا فانت طالق وعنى به امها صحت نيته ديانة لا قضا ولو قال بالفارسية اكر كسى را دهى وعنى
امها خاصة لا تصح نيته اصلا لان ارادة الخاص من العام بالعربية لا يصح بالفارسية وفي فتاوى ابي الليث في كتاب الطلاق
اذا قال لامراته اكر كسى را دهي ونوى امها خاصة صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال اكر هيج كسى را دهي لا تصح

نيته لان في الاول ذكر الكسي انه لفظ خاص بينا ولكل واحد باطلاقه فاذا نوى الام نقد نوى الخاص من لفظ الخاص فتصح نيته فيما بينه وبين الله تعالى وفي الوجه الثاني ذكر هيجي كسي وانه لفظ عام فاذا نوى الام فقد نوى الخاص من العام ونية الخاص من العام بالغا غير صحيح والله اعلم **الفصل السادس في تقييد اليمين المطلقة بالدلالة** اذا ارادت المراة الخروج من الدار فقال الزوج ان خرجت فانت طالق فجلست ساعة ثم خرجت لا تطلق وكذلك لو اراد رجل ان يضرب عبده فحلف رجل ان يضربه فهذا على تلك الضربة حتى لو مكث ساعة ثم ضربه لا يحنث ويسمى هذا يمين الفور لان الخروج التي قصدت والضربة التي قصد هي المقصود بالمنع عنها عرفا وعادة فيتعين ذلك بالعرف والعادة واذا دخل الرجل على رجل وقال له تعالى تغدى معي فقال والله لا اتغدى فرجع الى بيته وتغدى مع اهله لا يحنث وكذلك اذا قال الرجل لغيره كل مع فلان فقال والله لا اكل ووجه ذلك ان يمينه عقدت على غداء معين وهو الغداء الذي دعاه اليه لان قوله والله لا اتغدى خرج جوابا لسؤال المخاطب فامكن جعله جوابا لانه لم يرد على حرف الجواب فيجعل جوابا والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال والسؤال وقع على غداء بعينه بدلالة قوله تغدى معي اي هذا الغداء فيجعل ذلك كالمصرح به في السؤال كانه قال تغد معي هذا الغداء واذا ثبت هذا في السؤال بدلالة الحال ثبت في الجواب لان الجواب يتضمن اعادة ما في السؤال وليس كما لو ابتداء اليمين لان كلامه لم يخرج جوابا حتى يتقيد بل خرج ابتداء وهو مطلق عن القيد فينصرف الى كل غداء بخلاف ما لو قال والله لا اتغدى معك لانه زاد على حرف الجواب ومع الزيادة على حرف الجواب لا يمكن ان يجعل جوابا فيجعل ابتداء ولا فيد واذا قال لغيره كلم لي زيدا اليوم في كذا فقال والله لا اكلمه فهذا يختص باليوم لانه خرج جوابا عن الكلام السابق فيتضمن اعادة ذلك وعلى هذا اذا قال ايتني اليوم فقال امراته طالق ان اتاك قال القدوري رحمه الله في شرحه اذا تخلل بين السؤال والجواب عنه والله اعلم **الفصل السابع في العطف على اليمين بعد السكوت** الحالف اذا الحق باليمين المعقود بعد سكوته شرطا ان كان الشرط له لا يلحق بالاجماع وان كان الشرط عليه يلحق قال محمد رحمه الله لا يلحق وبه افتى الصدر الشهيد رحمه الله ذكر القدوري رواية عن ابي يوسف رحمه الله في شرحه واللفظ المروي عن ابي يوسف رحمه الله ان الرجل اذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يوسع على نفسه لم يصح كالاستثنا وان كان فيه تشديد صح بيان الاول اذا قال لامراته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فسكت سكتة ثم قال وهذه الدار الاخرى لم يدخل الدار الثانية في اليمين وبقي الطلاق معلقا بدخول الدار الاولى لانه قصد بهذا تغيير اليمين فانه بدون قوله وهذه الدار الاخرى اذا دخلت الدار الاولى تطلق ومتى دخلت الدار الثانية في اليمين لا تطلق بدخول الدار الاولى وحدها وهو لا يملك تغيير اليمين ومثال الثاني اذا قال لها ان دخلت هذه الدار فانت طالق فسكت سكتة ثم قال وهذه الدار الاخرى دخلت الثانية في اليمين وكذلك اذا قال وان دخلت هذه الدار الاخرى دخلت الدار الاخرى في اليمين حتى ان في المسئلة الاولى لو دخلت المراة الاولى الدار طلقتا وفي المسئلة الثانية لو دخلت المراة الاولى والدار الاخرى ايهما دخلت طلقت على رواية ابي يوسف رحمه الله وهو اختيار نصير بن يحيى رحمه الله اذ ليس فيه تغيير اليمين فانه بدون قوله وهذه المراة الاخرى في المسئلة الاولى ولو دخلت المراة الاولى تطلق وبعد قوله وهذه طلقت ايضا في المسئلة الثانية بدون قوله وان دخلت الدار الاخرى لو دخلت الدار الاولى ايضا طلقت ولو نجز فقال هذه طالق وهذه بعد ما سكت طلقت الثانية وكذلك العتق والله اعلم **الفصل الثامن في الرجل يحلف على شيء فيتغير عن حاله** اذا حلف الرجل لا يدخل هذه الدار فصارت صحرا فدخلها الحالف يحنث في يمينه وكذلك لو بنيت دارا اخرى فدخلها يحنث في يمينه ولو حلف لا يدخل دارا فدخل دارا قد انهدم بناوها وصارت صحرا لا يحنث ولو حلف لا يدخل هذه الدار فهدمت وصارت صحرا ثم بنيت مسجدا او حماما لا يحنث في يمينه الاصل في جنس هذه المسايل ان الاسم تغير في العين متى ان اليمين اذا عقدت على عين باسم يبقى اليمين تبعا للاسم ويزول بزوال الاسم وهذا بناء على اصل اخر ان الكلام يعتبر اذا افاد فاما اذا لم يفد فلا والاسم معتبر في العين وفي غير العين لانه في على العين يفيد التعريف وفي العين اذا كان لا يفيد التعريف لان التعريف حاصل بالاشارة يفيد تعلق اليمين به حتى لا يبقى اليمين بعد زوال الاسم والصفة في عين العين معتبرة على كل حال لانها تفيد معنى التعريف وفي التعيين غير معتبرة وتاثير الصفة التعريف وعن هذا قلنا اذا حلف الرجل لا يكلم صبيا فكلم شيخا لا يحنث

في يمينه الغاء للصفة في العين هذا عبارة عامة المشايخ وبعض المحققين من مشايخنا رحمهم الله قالوا الصفة في العين انما لا تعتبر اذا لم تكن داعية الى اليمين فاما اذا كانت داعية الى اليمين فهي معتبرة الا ترى ان من حلف لا ياكل هذا الرطب فاكله بعد ما صار تمرا لا يحنث في يمينه وقد اعتبرت الصفة في العين لان صفة الرطوبة داعية الى اليمين لان الانسان قد يضره اكل الرطب ولا يضره اكل اليابس فاعتبر الصفة وتعلق اليمين بالعين والصفة وخرج هذا مسئلة الصبي لان صفة الصبي غير داعية الى اليمين لانها لا تدعو الى هجران الكلام بل يدعو الى المبرة والرحمة قولا وفعلا فسقط اعتبارها في العين وتعلق اليمين بالعين كانه قال لا اكلم هذا وعامة المشايخ رحمهم الله قالوا الصفة اذا لم تكن داعية الى اليمين انما لا تعتبر في العين اذا ذكرت على وجه التعريف اما اذا ذكر على وجه الشرط تعتبر وهو الصحيح الا ترى ان من قال لامراته ان دخلت هذه الدار راكبة فهي طالق فدخلتها ماشية لا تطلق واعتبرت الصفة في العين لما ذكرت على سبيل الشرط وما قاله بعض المحققين من المشايخ يشكل بما اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما شاخ فانه يحنث وصفة الشباب تصلح داعية الى اليمين ولم يتقيد اليمين بها فالصحيح في الفرق بين هذه المسايل ان هناك في مسئلة الرطب اذا صار تمرا وفي مسئلة العنب اذا صار زبيبا فاكله وانما لا يحنث في يمينه لانه اكل بعض ما عقد عليه اليمين لان العنب اسم لاجزاء هذه الذات وللرطوبة التي فيه وكذلك الرطب اسم لاجزاء هذه الذات وللرطوبة التي فيه فاذا اكله بعد ما زالت الرطوبة فانما اكل بعض ما عقد عليه اليمين فلا يحنث في يمينه الا ترى قبل الجفاف لو حلف لا ياكل هذا العنب فاكل بعضه لا يحنث في يمينه كذا ههنا بخلاف ما اذا حلف لا يكلم هذا الصبي فكلمه بعد ما شاخ او حلف لا ياكل هذا الحمل فاكله بعد ما صار كبشا لان هناك العين التي عقد عليه اليمين قايم على حاله لم ينتقص بل ازداد والزيادة في شرط الحنث لا يمنع الحنث فهذا هو الفرق الصحيح وعليه الاعتماد ثم اذا عقد اليمين باعتبار الاسم وزال الاسم حتى بطلت اليمين ثم عاد الاسم هل يعود اليمين ينظر ان عاد الاسم بسبب جديد في العين لا يعود لان الاسم اذا عاد بسبب جديد يجعل كاسم اخر واليمين لم ينعقد على هذا الاسم الا ان في الاعتقاد اختلف بسبب الملك يجعل ذلك بسبب اختلاف الملك حكما كذا ههنا وان عاد الاسم لا بسبب جديد يعود اليمين لان الاسم لم يختلف لا حقيقة ولا حكما اذا عرفنا هذا الاصل **جينا الى تخريج المسايل** فنقول اذا حلف لا يدخل هذه الدار فصارت صحرا فدخلها يحنث في يمينه واختلف عبارة المشايخ في تخريج المسئلة فعبارة بعضهم ان اسم الدار لغة اسم للعرصة فانهم يسمون العراص دورا وبعد زوال البنا العرصة باقية فكان اسم الدار باقيا ولكن هذه العبارة غير صحيحة لان اسم الدار لا يقع على العرصة قبل البناء واذا بنيت تسمى دارا ولكن نقول لما بنيت فالعرصة اصل في حق اطلاق هذا الاسم والبنا بمنزلة الصفة الا ترى انه يسمى دارا بعد زوال البنا قال الله تعالى الدار وان زالت حوايطها والدليل عليه ان الدار توصف به يقال دار مبنية ودار جديدة ودار مرمومة ودار خربة واذا كان البناء بمنزلة الصفة بعد هذا قال عامة المشايخ الصفة في العين غير معتبرة فلا يتعلق اليمين بها وانما يتعلق بالاسم واسم الدار باقية بعد الانهدام فاذا دخلها حنث في يمينه وبعض المحققين من مشايخنا قالوا الصفة في العين اذا لم يكن داعية الى اليمين فهي غير معتبرة وصفة البنا للعرصة غير داعية الى المنع من الدخول فيها باليمين فيتعلق اليمين بالاسم والاسم باق بعد الانهدام واما اذا قال والله لا ادخل دارا فدخل دارا ذهب بناوها وصارت صحرا لا يحنث في يمينه لان الصفة في غير العين معتبرة فيتعلق اليمين بالعين والصفة وصار كانه قال والله لا ادخل دارا مبنية واذا قال والله لا ادخل هذه الدار فهدمت وصارت صحرا ثم بنيت مسجدا فدخلها لا يحنث في يمينه لان اليمين انعقدت باسم الدار وبعد ما بنيت مسجدا او حماما لا تسمى دارا الا ترى انه حدث اسم اخر فلو هدم المسجد او الحمام بعد ذلك وعادت صحراء ودخلها لا يحنث لانه بالانهدام لا يعود اسم الدار ولا يزول اسم المسجد الا ترى انه يقال مسجد خراب وحمام خراب وان بنيت بعد ذلك دارا ودخلها لا يحنث ايضا وان عاد الاسم لانه انما عاد بسبب جديد فيترك ذلك الاسم منزلة اسم اخر ولو قال والله لا ادخل هذه واشار الى الدار الا انه لم يسم الدار فدخلها على اي صفة كانت دارا او مسجدا او حماما او بستانا حنث في يمينه لان اليمين عقدت على العين دون الاسم والعين باق فيبقى اليمين بخلاف ما لو قال هذه الدار لان هناك اليمين عقدت على الاسم وبخلاف ما اذا حلف لا يكلم هذا الشاب وكلمه بعد ما شاخ يحنث وان عقد اليمين على الاسم لان الاسم هناك لم يزل لان الشاب اسم الذات يقال رجل شاب ورجل شيخ واذا كان الشباب صفة يصير الرجل مذكورا بذكره فكانه قال والله لا اكلم

هذا الرجل وهناك لو كلمه بعد ما شاخ يحنث في يمينه وبخلاف مسئلة الرطب لان الرطب اسم للعين وليس بصفة ولهذا لا يقال تمر رطب
واذا كان اسم عين كان اليمين منعقدا على الاسم وبعد ما صار تمرا زال الاسم واذا حلف لا يدخل هذا المسجد فهدم وصار صحرا
ثم بنى دارا ثم هدمت وبني مسجدا فدخله الحالف لا يحنث في يمينه فان عاد الاسم لانه انما عاد بسبب جديد في العين فنزل
منزلة بدل الاسم قال في الجامع واذا حلفت المراة لا تلبس هذه الملحفة فخيط جانباها وجعلت درعا وجعل لها
جيب وكمان فلبستها لا تحنث في يمينها لان هذا لا يسمى ملحفة فالاسم الذي عقد عليه اليمين قد زال فلم تبق اليمين
فلو نقضت الخياطة ونزع عنها الكمان والجيب حتى عادت ملحفة ولبستها حنثت في يمينها لانه عاد الاسم لا بسبب
جديد قائم بالعين لان نقض الصفة لا يكون صفة فيعود اليمين وهذا بخلاف ما لو قطعت الملحفة وخيطت قميصا
ثم نقضت الخياطة والتركيب وخيط بعضها ببعض حتى عادت ملحفة ولبستها لا تحنث لان هناك الاسم انما عاد
لصفة جديدة قائمة بالعين ولا كذلك الباب الاول واستشهد في الجامع بمسئلة السفينة فقال الا ترى الى من حلف
لا يركب هذه السفينة فنزعت الواحها ونقض التركيب حتى صار خشبا ثم اتخذت من ذلك الخشب سفينة اخرى
فركبها لا يحنث في يمينه وان عاد الاسم لانه انما عاد لصفة جديدة قائمة بالعين ومن جملة ذلك اذا حلف لا يجلس على البساط
فخيط جانباه وجعل خرجا وجلس عليه لا يحنث لان اليمين عقدت على اسم البساط وبعد ما خيط جانباه لا يسمى بساطا
وانما يسمى خرجا فان فتقت الخياطة حتى عاد بساطا فجلس عليه حنث لان الاسم عاد لا لصفة جديدة قائمة بالعين
لان الفتق ابطال الصفة وليس بصفة ولو كان قطع البساط وجعله خرجين ثم فتق وخاط القطع وجعلهما
بساطا ثانيا ثم جلس لم يحنث وان عاد الاسم لانه انما عاد بصفة جديدة قائمة بالعين الا ترى ان بمجرد الفتق
لا يعود اسم البساط بل يحتاج الى خياطة القطع فانما جلس على بساط اخر غير الذي عقد عليه اليمين قال مشايخنا
هذا اذا كان الخرجان بحيث لو فتق كل واحد منهما لا يسمى بساطا على الانفراد لصغره فاما اذا كان كل واحد منهما
يسمى بساطا فاذا فتقهما وخاط احدهما بالاخر وجلس عليه يحنث لان بالفتق عاد اسم البساط لكل واحد منهما لا لصفة
جديدة قائمة بالعين فاذا خيط احدهما بالاخر فهو فقد خيط بساطا ببساط واذا قال والله لا ادخل هذا البيت
فدخل فيه بعد ما صار صحرا لا يحنث في يمينه لان بالانهدام يزول اسم البيت لانه مشتق من البيتوتة ولا بيات فيه بعد ما زال
البنا فكان البنا اصلا في اطلاق اسم البيت عليه والدليل عليه قول القائل والبيت ليس ببيت بعد تهديم وقد ذكرنا ان الاسم
معتبر في العين فلا يبقى اليمين بعد زوال الاسم ولو رفع سقف البيت وبقي حيطانه فدخل حنث لان اسم البيت لا يزول بمجرد
رفع السقف اذ البيتوتة فيه بعد رفع السقف ممكن فلا يبطل اليمين برفع السقف او نقول اسم البيت ثابت لهذه
المنفعة لاجل الحيطان والسقف جميعا لانه بالكل يصير محلا للبيتوتة فاذا زال السقف وبقي الحيطان فقد
زال الاسم من وجه وبقي من وجه واليمين كانت منعقدة على هذه العين فاحتجنا الى الابطال او الانحلال فلا يبطل
ولا ينحل بالشك والاحتمال ولو حلف لا يدخل بيتا ولم يعينه فدخل بيتا هدم سقفه وبقي حيطانه فعلى قياس العبارة
الاولى يحنث لان اسم البيت لم يزل برفع السقف وعلى قياس العبارة الثانية لا يحنث لان اسم البيت من وجه دون
وجه وحاجتنا الى عقد اليمين هذا المعين فلا ينعقد عليه بالشك والاحتمال في القدوري اذا حلف لا ياكل هذا الحمل
فصار كبشا فاكله حنث وكذا لو حلف لا يجامع هذه الصبية فجامعها بعد ما صارت امراة يحنث فيه ايضا اذا حلف
على فسطاط لا يدخله او على قبة من العيدان لا يدخلها فقلعت وضربت في موضع اخر فدخلها الحالف حنث لان الاسم لم يتبدل
بالتنقل من مكان الى مكان ولو حلف لا يجلس الى هذه الاسطوانة وهي مبنية فنقضت وبنيت بالنقض ثانيا لم يحنث وكذلك
الحائط وان كان الاسم يعود بالبنا انما يعود بسبب جديد وكذلك لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه فكتب به لم يحنث
لان بالكسر صار ربعا وصار بحال خرج من ان يكون قلما وانما صار قلما بسبب جديد وكذلك لو حلف على مقص او سكين
او نصاب السكين واعتد فيه مسمارا اخر او نصابا اخر حنث لان السكين اسم الحديد في المنتقى حلف لا يلبس هذا القميص
او هذه الجبة او هذا القبا او هذه القلنسوة او هذين الخفين فنقض واستانف خياطة ثم لبس حنث لان هذا ذلك

بعينه

بعينه الا ترى انه يقال قميص مفتوق وقبا مفتوق والخياطة في هذه الاشيا بمنزلة الصفة واليمين لا تعتبر بتغير الصفة
مع بقاء الاسم قال السرخسي نظير هذه الاشيا وهذه الاجوبة خلاف جواب الجامع والمسائل التي تقدم ذكرها واذا حلف
على قميص لا يلبسه فصنع جبة محشوة ولبسها لا يحنث لان الاسم قد زال وفي القدوري حلف على شقة خز بعينها لا يلبسها
فنقضت وغزلت وجعلت شقة اخرى فلبسها لا يحنث لان الاسم قد زال بالنقض لو حلف لا يقرا في هذا المصحف فخلعه
ثم الف ورقه وصير دفتيه وقرا فيه حنث وفي المنتقى لو حلف لا ينام على هذا الفراش فنقض وغسل ثم حشاه بحشوه وخاطه ونام
عليه يحنث وجواب هاتين المسئلتين على خلاف ما في الجامع ايضا واذا حلف لا ينام على هذا الفراش فاخرج منه الحشو ونام
عليه لا يحنث لانه بعد اخراج الحشو لا يسمى فراشا ولو رفع الظهارة ونام على الحشو لا يحنث ايضا لان بدون الظهارة لا يسمى
فراشا بل يسمى بالفارسية حشو ولو حلف على نعل لا يلبسه فقطع شراكه وشركه بغيره ثم لبسه حنث لان اسم النعل بعد قطع
الشراك باق حلف لا يشرب من هذا الما فجمد الما فاكل من الجمد لا يحنث لان الاسم قد زال عنه لما جمد فان ذاب بعد ذلك وشرب
منه حنث لانه عاد الاسم من غير سبب جديد

الفصل التاسع في الجمع بين الحقيقة والمجاز ويدخل فيه معرفة المجاز المتعارف ويدخل فيه ايضا الحالف على الشرب من الانهار والاواني ويدخل فيه اختلاف اليمين لاختلاف المحل المضاف الى اليمين

الاصل ان الجمع بين الحقيقة والمجاز ممتنع لما بينهما من التضاد والتباين وفي الحقيقة هو اللفظ المقرر في موضعه والمجاز اللفظ
المنقول عن موضعه وبين كون اللفظ مقررا في موضعه وبين كونه منقولا عن موضعه تضاد وتباين وبعض المتاخرين
من مشايخنا رحمهم الله قالوا هذا الاصل على قول ابي حنيفة رحمه الله اما على قولهما فالجمع بين الحقيقة والمجاز جائز وهذا ليس
بصواب اذ لم ينقل هذا الاختلاف من المتقدمين ولكن المتاخرين نظروا الى اختلافهم في التفريعات فظنوا انه بناء على اختلافهم
في هذا الاصل وليس الامر كما ظنوا على ما ياتي بيانه في خلال المسائل ان شاء الله تعالى واذا ثبت انه لا يجوز الجمع بين الحقيقة
والمجاز في لفظ واحد فنقول اذا كانت الحقيقة مستعملة والمجاز غير مستعمل ايضا لان الحقيقة اغلب استعمالا او كانا في
الاستعمال على السواء فالعبرة للحقيقة اما اذا كان المجاز غير مستعمل او كان مستعملا الا ان الحقيقة اغلب استعمالا الا انهما
لو استويا في الاستعمال كانت العبرة للحقيقة ههنا اولى واما اذا استويا في الاستعمال فلان الاصل في الكلام هو
الحقيقة فاذا استويا في الاستعمال لم يوجد ما يعارض هذا الاصل فيجب العمل به وان كان المجاز اغلب استعمالا
فعند ابي حنيفة رحمه الله العبرة للحقيقة وعندهما العبرة للمجاز فوجه قولهما ان الموجود بمقابلة الراجح ساقط
الاعتبار فكانت الحقيقة مهجورة والمجاز مستعملا كانت العبرة للمجاز فكذا ههنا وابو حنيفة رحمه الله يقول الاصل
في الكلام هو الحقيقة فيجب العمل بالحقيقة ما امكن واذا كانت الحقيقة مستعملة فالعمل ممكن فيجب العمل بها ولا يصار الى
المجاز الا بدليل يوجب ترجيح المجاز وعلة الاستعمال لا تصلح مرجحة لان العلة لا تترجح بالزيادة من جنسها فكان
الاستعمال في حد التعارض فبقيت العبرة للحقيقة بخلاف ما اذا كانت الحقيقة مهجورة غير مستعملة والمجاز مستعملا لان
هناك لا تعارض في استعمال المجاز فيقع به الترجيح اما ههنا بخلافه ومحمد رحمه الله يذكر في الكتب اذا كانت الحقيقة مهجورة
والمجاز متعارفا فالعبرة للمجاز ولم يذكر ما اذا اراد من المتعارف واختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال مشايخ بلخ اراد
به التعارف بالتعامل وقال مشايخ عراق اراد به التعارف بالتفاهم والاول قال مشايخنا وراء النهر ذكر في الجامع
الصغير مسئلة تدل على ان ما قاله مشايخ العراق قول ابي حنيفة رحمه الله وما قاله مشايخ بلخ قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله صورة تلك المسئلة اذا حلف لا ياكل لحما فاكل لحم الادمي او اكل لحم الخنزير حنث عند ابي حنيفة رحمه الله لان التفاهم
والعرف يقع عليه فانه يسمى لحما ولا يحنث عندهما لان التعامل لا يقع عليه لان لحم الخنزير لا يوكل وكذا لحم الادمي ولهذا
جاز الوقف عندهما لانه وجد فيه التعارف والتعامل ولم يجز عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لم يوجد التعارف بالاقوال والتفاهم
لان الاخبار اختلف فيها بعضها ورد بجوازه وبعضها ورد بفساده والتعارف بالتعامل ليس بحجة عند ابي حنيفة رحمه الله
خلافا لهما وانما جاز الاستصناع عند ابي حنيفة رحمه الله وان لم يجر فيه التعارف بالاقوال لان الاخبار لم ترد بفساده اذا عرفنا
هذا قال محمد اذا حلف الرجل لا يشرب من الفرات ابدا فشرب منه اغترافا او من الاناء لا يحنث عند ابي حنيفة رحمه الله حتى يكرع

في المراة كرعا وعندهما يحنث من شايخنا من قال هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان كان الكرع معتادا
في زمن ابي حنيفة رحمه الله كما كان الشرب في الاناء معتادا وكان لا يعيب بعضهم بعضا بالشرب كرعا والكرع حقيقة والشرب
في الاناء مجاز على ما نبين ان شاء الله تعالى وقد ذكرنا ان الحقيقة اذا كانت مستعملة والمجاز ايضا مستعمل كان العبرة للحقيقة
فمطلق الكلام ينصرف اليها وفي زمن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الحقيقة اذا كانت مهجورة والمجاز مستعمل كان العبرة للمجاز فمطلق
الكلام ينصرف اليه ومنهم من قال هذا اختلاف حجة وبرهان ووجه ذلك ان الشرب من القراة حقيقة هو الشرب منه كرعا فان
الشرب من الشيء حقيقة ان تضع فاك عليه فتشرب منه بغير واسطة وهذه حقيقة مستعملة في العرف مقدرة في الشرع حتى روي
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بقوم فقال هل عندكم ماء بات في شن والا كرعنا في الوادي كرعا الا ان الغالب يراد به الشرب بالبد او بالاناء
وانه مجاز فالحقيقة في هذا الباب مستعملة والمجاز عندهما كما مر من اصل الباب ثم على قولهما اذا شرب منه كرعا هل يحنث في يمينه
لم يذكر هذه المسألة في الكتاب واختلف المشايخ فيه قال بعضهم قالوا لا يحنث لان المجاز هنا صار مجازا بالاجماع فلا يبقى
الحقيقة مرادا لتعذر الجمع من الحقيقة والمجاز في لفظ واحد وبعضهم قالوا يحنث في يمينه وهذا القايل ظن جواز الجمع بين
الحقيقة والمجاز في لفظ واحد وليس من الامر كما ظن وليس بطريق الحنث عندهما في هذه الصورة لو صح من مذهبهما الحنث
جمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد وانما الطريق العمل بعموم المجاز بيانه ان المنصوص عليه في اليمين الشرب من القراة
والشرب لا يتصور لانه اسم لمكان يجري فيه الماء فجعل مجازا عن شرب الماء الذي يجري في القراة لكون القراة محلا له ولقيام
المجاورة بينهما حال كونه فيه قلنا وكشرب الماء الذي يجري في القراة ومجاورة القراة طريقان احدهما الكرع والثاني
الاغتراف فباي طريق شرب منه باليد او بالاناء يحنث في يمينه لعموم معنى المجاز لا لان الجمع بين الحقيقة والمجاز وصار كما
اذا حلف لا يضع قدمه في دار فلان كما صار وضع القدم مجازا عن الدخول حنث باي طريق حصل الدخول بان دخل راكبا
او راجلا حافيا او متنعلا لعموم المجاز كذا هذا كله اذا لم يكن له نية فان نوى الكرع صحت نيته على قولهما في القضا وفيما بينه
وبين الله تعالى لانه نوى حقيقة كلامه وان نوى الاغتراف صحت نيته على قول ابي حنيفة رحمه الله فيما بينه وبين ربه ولكن
لا تصدق قضاء لانه نوى المجاز من كلامه هذا اذا شرب من القراة كرعا او اغترافا لا يحنث عندهم جميعا اما عند ابي حنيفة
رحمه الله فلان يمينه انصرف الى الحقيقة وهو الشرب من القراة كرعا واما عندهما فلا عن الحقيقة لمكان العرف فان الشرب من
القراة في العرف يراد به الاغتراف من القراة والكرع اما لا يراد به الشرب من نهر اخر داخلا في يمينه فلا يحنث بالشرب من
نهر اخر ولو حلف لا يشرب من ماء القراة كرعا او اغترافا بيد او انية يحنث عندهم جميعا لانه عقد يمينه على الشرب من ماء
القراة وقد شرب باي طريق شرب بخلاف المسألة الاولى على قول ابي حنيفة رحمه الله لان هناك عقد يمينه على الشرب من القراة
والشرب من القراة حقيقة بالكرع منه والعبرة عنده للحقيقة فلا يحنث بالاغتراف باليد او الانية وكذلك لو شرب من نهر اخر
باخذ الماء من القراة يحنث عندهم جميعا وهذا الجواب ظاهر على قول ابي حنيفة رحمه الله لا اشكال فيه لانه عقد يمينه على شرب ماء
القراة لان ماء القراة ماء جاري بين حافتي القراة بخلاف المسألة الاولى لان هناك عقد يمينه على الشرب من القراة حقيقة
بالكرع منه وانما الاشكال على قولهما فانهما حكما بالحنث في هذه المسألة ولم يحكما بالحنث في المسألة الاولى مع انهما قد جعلا
قوله من القراة في المسألة الاولى كناية عن ماء القراة والفرق لهما ان في المسألة الاولى ما عقد اليمين على ماء القراة وانما
عقدها على القراة ولكن جعلنا اسم القراة مجازا عن ماء القراة وما جعلنا اسم القراة مجازا عن مطلق ماء القراة بل عن
الماء الذي يجري في القراة لكون القراة محلا لها ولقيام المجاورة بجريانه في نهر اخر فلا يمكن ان يجعل مجازا عنه ولا مجاورة
بينهما الحال والمجاورة المقتضية لا تصلح طريقا للمجاز فلا يمكن صرف اليمين اليه اما في المسألة الثانية انما عقد يمينه على
ماء القراة وماء القراة حقيقة ما جرى بين حافتي القراة وبعد ما جرى في نهر اخر فهو ما جرى بين حافتي القراة فكان ماء
القراة حقيقة فانما حنث في يمينه بطريق الحقيقة لا بطريق المجاز وروي عن ابي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول انه اذا شرب
من نهر اخر باخذ الماء من القراة في المسألة الثانية لا يحنث في يمينه لانه عقد يمينه على شرب ماء مضاف الى القراة وبعد ما جرى
في نهر اخر لا يضاف الى القراة وهو نظير ما لو حلف لا يشرب من ماء المطر فسال من ماء المطر في دجلة وشرب لا يحنث انما لا يحنث

لما قلنا

لما قلنا لو حلف لا يشرب من هذا الجب او من هذا البير او من هذه الجرة لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسألة في الكتاب وحكي عن ابي سهل
السرعي رحمه الله انه كان يقول اذا كان الجب او البير او الجرة ملانا يمكن الكرع فيه فيمينه على الكرع عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
على الاغتراف بلا خلاف وفي الكرع اختلاف المشايخ رحمهم الله على حسب ما ذكرنا في القراة وان لم يكن ملانا يحنث بالاغتراف
اما عندهما فظاهر واما عند ابي حنيفة رحمه الله فلان العمل بالحقيقة غير ممكن هنا بوجه من الوجوه فكانت الحقيقة مهجورة
فينصرف يمينه الى المجاز فان تكلف في هذه الصورة وكرع من اسفل البير او من اسفل الجب اختلف المشايخ فيه والصحيح انه
لا يحنث لان الحقيقة لما كانت مهجورة وقت اليمين انصرف يمينه الى المجاز وقت وجوده فلا ينصرف الى الحقيقة بعد ذلك اذا
قال الرجل لامراة لا يملكها ان نكحتك فانت طالق ينصرف يمينه الى العقد ولو قال ذلك لامراته ينصرف الى الوطي حتى لو طلق امراته
او اعتق امته ثم تزوجها لا يحنث والفرق وهو ان النكاح للوطي حقيقة وللعقد مجاز كما عرف ان النكاح في اللغة عبارة
عن الضم والضم في الوطي دون العقد الا ان في العقد لما كان وسيلة الى الوطي الذي فيه ضم وسببا له سمي نكاحا مجازا اذا
ثبت هذا فنقول في المنكوحة والمملوكة العمل بالحقيقة غير ممكن لانه ممنوع عن وطي الاجنبية حقا للشرع فلا يقصد بيمينه
ذلك فانصرف يمينه الى المجاز واختلف حكم اليمين لاختلاف المحل المضاف اليه اليمين وهو نظير ما لو قال لمنكوحته ان راجعتك
فانت طالق فانصرف يمينه الى الرجعة الحقيقية لا الى العقد حتى لو طلقها ثم تزوجها لا يحنث ولو راجعها يحنث ولو قال
لاجنبية ان راجعتك فعبدي حر ينصرف يمينه الى العقد لان في الاجنبية العمل بالحقيقة غير ممكن فينصرف يمينه الى المجاز
وفي المنكوحة العمل بالحقيقة ممكن فلا ينصرف يمينه الى المجاز والله اعلم

الفصل العاشر في الجمع المضاف الى الجمع او الى الواحد

قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لامراتيه ان دخلتما هاتين الدارين فانتما طالقان فدخلت احداهما دارا ودخلت الاخرى
الدار الاخرى طلقت كل واحدة منهما استحسانا وكذلك اذا قال لهما ان دخلتما هذه الدار وهذه الدار الاخرى فانتما طالقان
فدخلت احداهما دارا ودخلت الاخرى وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي ولو قال لهما ان دخلتما هذه الدار
ودخلتما هذه الدار الاخرى فانتما طالقان لا تطلق واحدة منهما ما لم تدخل هذه الدار الاخرى قياسا واستحسانا
والاصل في جنس هذه المسائل ان الجمع المضاف الى الواحد يعتبر جمعا في حق الواحد المضاف اليه ولا يعتبر واحدا الا ترى
ان من قال لامراته ان لبست ثيابك ان ركبت دوابك ان دخلت دارك فانت طالق فلبست ثوبا واحدا او ركبت دابة
واحدة او دخلت دارا واحدة لا يحنث والمعنى في ذلك ان الحالف اضاف الجمع الى الواحد وما اضاف الواحد
الى الواحد ففي اعتبار الواحد بالواحد ابطال العقد الذي ذكره المتكلم وفيه ابطال غرضه وانه لا يجوز فيجب اعتبار
الجمع في حق الواحد الا اذا لم يكن اعتباره جمعا في حق الواحد فحينئذ يعتبر واحدا كما في قوله تعالى ولا تقربوا الزنا
هذا جمع مضاف الى الواحد ولم يعتبر جمعا في حق الواحد حتى لا يشترط للتحريم اجتماع الناس على زنا واحد بل اذا
وجد الزنا من واحد كان حراما لان هناك الامكان غير ثابت لان اجتماع الناس على زنا واحد غير ممكن واما الجمع المضاف
الى الجمع يعتبر احادا في حق الاحاد استحسانا ولا يعتبر جمعا في حق الاحاد لان في اعتبار الجمع في حق الاحاد ابطال العقد الذي
ذكره الحالف وهو اضافة الجمع الى الجمع وليس في اعتبار الاحاد ابطال هذا العقد لان الاحاد اذا اعتبرت بالاحاد كان الجمع
مضافا الى الجمع والدليل على صحة ما قلنا قوله تعالى جعلوا اصابعهم في اذانهم واستغشوا ثيابهم معناه جعل كل
واحد منهم اصبعه في اذنه واستغشى ثوبه ويقال ركب القوم دوابهم ولبسوا ثيابهم معناه ركب كل واحد دابته
ولبس كل واحد ثوبه ولكن انما يعتبر احادا في حق الاحاد اذا كان سببا قابلا للخصوص بان كان عاما كالدواب والثياب
لان العام يذكر ويراد به الخصوص اما اذا لم يكن للخصوص لا يعتبر احادا في حق الاحاد بل يعتبر جمعا في حق الاحاد لانه
يكون في ذلك اثبات الخصوص الا ترى ان من قال لثلاث نسوة انتن طوالق ثلاثا يقع على كل واحدة من ثلث تطليقات
وهذا جمع مضاف الى الجمع ولم يعتبر احادا في حق الاحاد لان الثلاث لا يحتمل الخصوص لانه اسم عدد واسم العدد لا يحتمل
الخصوص الا بالاستثناء فقال من سمى عشرة وقال اردت ثمانية او تسعة لا يصح واذا لم يكن قابلا للخصوص لم يعتبر احادا
في حق الاحاد بل اعتبر جمعا في حق الاحاد فيقع على كل واحدة منهن ثلاث تطليقات اذا ثبت هذا فنقول اذا قال لهما

اذا دخلتما هاتين الدارين فهذا جمع مضاف الى جمع لانه اضاف الى دخولهما الى الدارين فيعتبر احادا في حق الاحاد وصار تقدير
المسئلة ان دخلت هذه احدى الدارين ودخلت هذه الدار الاخرى فانتما طالقان ولو نص على هذا فدخلت كل واحدة دارا
طلقتا كذا ههنا فهذا هو وجه الاستحسان في هذه المسئلة وهذا بخلاف ما لو قال ان دخلتما هذه الدار ودخلتما هذه الدار
لان هناك الجمع مضاف الى الواحد في كل كلام فيعتبر الجمع بالواحد في كل كلام **الفصل الحادي عشر في عموم النكرة وخصوصها**
الاصل ان النكرة في الاثبات تخص اذا ذكرت خالية عن الصفة قرنت بالواحد او لم تقرن لان صيغة النكرة صيغة فرد وصيغة الفرد
اذا ذكرت خالية عن الصفة تتناول الواحد قرنت بالواحد او لم تقرن الا ترى الى قوله تعالى فتحرير رقبة لما ذكرت الرقبة منكرة
في الاثبات خالية عن الصفة خصت وتناولت رقبة واحدة والا ترى الى قول الرجل رايت القوم رجلا لما ذكر الرجل منكرا في
الاثبات خص فاقتضى ذلك الواحد فان قيل النكرة الخالية عن الصفة في موضع الاثبات قد تعم الا ترى الى قوله تعالى او ميتة
وقد تناول جميع الميتات قلنا العموم هناك ما عرف بهذه الاية وانما عرف باية اخرى وهو قوله تعالى حرمت عليكم الميتة
واذا ذكرت النكرة موصوفة بصفة ولم توصف بالوحدة تعم بعموم الصفة وكذا اذا اضيف الى اسم عام تعم بعموم المضاف
اليه اما اذا وصفت بصفة عامة فلقوله تعالى او دما مسفوحا وقد تناول جميع الدماء وان ذكر الدم نكرة في موضع
الاثبات لما ذكر موصوفة بصفة عامة وهي قوله تعالى اذا اضيفت الى اسم عام فلقوله تعالى او لحم خنزير وقد تناول جميع
الخنازير لما ذكر مضافا الى اسم عام والمعنى فيه وهو ان النكرة تتناول واحدا من الجماعة غير معين وتعيين ذلك الواحد بتعيين
المتكلم فاذا وصفه بصفة فقد بين ان المراد الموصوف بهذه الصفة فاذا كانت الصفة عامة وكل من اتصف بهذه الصفة
كان مرادا فكان عاما ولا ولاية للتعميم حتى لو قرن بها النفي فاذا وصفها بصفة عامة فقد عمها وجب ان يعم وتبين انه اراد
بصيغة الفرد فردا واحدا هو كل الجنس فان الجنس من حيث انه جنس فرد معنى وكذا اذا اضيفت الى اسم عام لان
الاضافة تجري مجرى الصفة لان الاضافة للتعريف فقد عرف بالاضافة الى اسم العام ان كل مضاف الى ذلك الاسم مراد
فتعم ضرورة فقد جعلها عامة وله ولاية التعميم والدليل على ان النكرة في موضع الاثبات اذا وصفت بصفة عامة
ولم توصف بالوحدة انها تعم ان من قال والله لا اكلم الناس الا رجلا كوفيا كان له ان يكلم رجال الكوفة والمستثنى رجل
منكر في الاثبات ولكن لما وصف بكونه كوفيا وهذه صفة توجد في اشخاص كثيرة ولم يصفه بالوحدة عمت حتى كان
المستثنى عاما فثبت ان النكرة في موضع الاثبات اذا وصفت بصفة عامة ولم توصف بالوحدة انها تعم واذا وصفت بالوحدة
فانها لا تعم لان الوحدة مضادة للعموم فاذا اتصفت بالوحدة امتنع اتصافها بالعموم لما فيه من الجمع بين المتضادين
في محل واحد وانه لا يجوز الا ترى انه لو قال والله لا اكلم الناس الا رجلا واحدا كوفيا كان المستثنى رجلا كوفيا وكذلك اذا لم
تتصف بالوحدة الا انه تعذر اعتبار معنى العموم فانها لا تعم حتى ان من قال والله ما كلمت الا رجلا كوفيا لا يكون المراد
به جميع رجال الكوفة وان وصف النكرة بصفة عامة ولم توصف بالوحدة لانه تعذر الحمل بعمومه لانا متى عملنا
بعمومه يلزمه الكذب فيما اخبر لانا نعلم يقينا انه ما كلم جميع رجال الكوفة والله اعلم **الفصل الثاني عشر في تعليق الحكم
بالجمع المنكر والمعرف** والاصل ان الحكم اذا علق بجمع منكر نحو قولنا عبيد ورجال ونساء يتعلق ويقع بادنى الجمع الصحيح
وهو الثلاثة دون المثنى لانه في حقيقة اللغة عبارة عن ضم شفع الى وتر لا عن ضم وتر الى وتر وهذا لان الجمع الصحيح
ما يوجد فيه الواحد والتثنية وهذا لا يوجد الا في الثلاثة والدليل عليه انه يجوز نفي اسم الجمع عن الاثنين يقال اثنان وليسا
جمع واذا ثبت ان الجمع الصحيح هو الثلاثة فعند الاطلاق يتعلق الحكم به ومتى علق بجمع معرف بالالف واللام نحو قولنا
العبيد والرجال والنساء يتعلق ويقع بادنى ما يطلق ذلك الاسم عند عامة المشايخ اذا لم يكن ثمة معهود لانه مع
الالف واللام لا يصير للجنس حقيقة ولا يبقى للجمع حقيقة والحكم المعلق باسم الجنس يتعلق ويقع بادنى ما يطلق عليه ذلك
الاسم عند عامة المشايخ اذا لم يكن ثمة معهود وانما قلنا انه مع الالف واللام يصير للجنس ولا يبقى للجمع لان الالف واللام انما
يدخلان في الكلام للتعريف ولم يصر للجمع ولم يصر للجنس يبطل معنى التعريف من كل وجه اذ ليس للجمع معهود تعريفه ولانه
بدون الالف واللام ينصرف الى الثلاثة مجهول فيبطل معنى التعريف من كل وجه ولو صار للجنس لم يبق الجمع لا يبطل معنى

الجمعية من كل وجه وان كان من حكم الجمع ان ينصرف الى الثلاث لان الواحد من الثلاث بعضه وكان حمله على الجنس لبقاء معنى الجمعية
من كل وجه اولى من حمله على الجمع وفيه ابطال معنى التعريف من كل وجه اذا ثبت ان الجمع المعرف بالالف واللام يصير للجنس فنقول
من حكم الجنس ان ينصرف الى المعهود واذا كان ثمة معهود ولما ذكرنا ان الالف واللام للتعريف والصرف الى المعهود ابلغ في
معنى التعريف فينصرف اليه واذا لم يكن ثمة معهود ينصرف الى كل الجنس عند بعض المشايخ لان كمال التعريف في الصرف الى كل
الجنس فينصرف اليه الا اذا تعذر وعند عامة المشايخ ينصرف الى ادنى ما ينطلق عليه ذلك الاسم لان اسم الجنس كما هو حقيقة للكل
فهو حقيقة للادنى الا ترى انه لو عدم ما وراء الادنى من ذلك الجنس كان الادنى كل الجنس الا ترى ان ادم عليه الصلاة والسلام
حين لم يكن الا هو كان كل الجنس وانما صار بعضا للمزاحمة امثاله لا من حيث الحقيقة فعلم ان الاسم حقيقة لها لان اسم الجنس اسم فرد
لانه اسم معنى يقوم بالذات يتميز به من سائر الاجناس كاسم الرجل فان اسم الرجل الذي معنى قام به يتميز به من بين سائر
الاجناس وذلك المعنى واحد وانه موجود في الواحد وفي الكل فكان اسم الجنس حقيقة للواحد وللكل باعتبار المعنى غير ان عند
الاطلاق ينصرف الى الادنى وهو الواحد اما على العبارة الاولى فلانه متيقن واما على العبارة الثانية فلان الواحد فرد من حيث الذات
والمعنى والكل فرد من حيث الذات وهذا الاسم فرد وكان الفرد ذاتا ومعنى احق به فان قيل قول عامة المشايخ يشكل بقول الله تعالى
يا نساء النبي من يأت منكن بفاحشة مبينة يضاعف لها العذاب ضعفين فان النساء المذكورة فيه جمع معرف بالاضافة
وتناول جميع ازواج النبي عليه السلام قلنا لا اشكل لانا نقول لا بل يتناول الواحدة ولهذا اوجب العذاب ضعفين بوجود الفاحشة
من واحدة منهن فلا يشترط وجود الفاحشة من الكل الا انه لا يرتفع اذا وجب العذاب بوجود الفاحشة من واحدة منهن
حتى لو وجدت الفاحشة من الاخرى يجب العذاب كذلك لان الجزاء في الاية مذكورة بحرف الكناية حيث قال يضاعف لها العذاب
ضعفين والكناية لا تستقل بنفسها فيوجد حكمها من المذكور في الشرط عاما معنى فكذا المذكور في الجزاء فيتعدد الايجاب بتعدد
الامرئة والشرط فارتفاع البعض لا يوجب ارتفاع الباقي **الفصل الثالث عشر في الحلف على الاقوال** هذا الفصل يشتمل على
انواع **النوع الاول في الكلام وما يتصل به** اذا حلف لا يتكلم فلانا ابدا او لم يقل ابدا فهذا على الابد في اي وقت كلم حنث
وان نوى شيئا دون شيء بان نوى يوما او يومين او ثلاثا او نوى بلدا او منزلا او ما اشبه ذلك لم يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى
لانه نوى تخصيص ما ليس بملفوظ ولا يحنث حتى يتكلم بكلام مستانف بعد اليمين منقطع فان كان موصولا لم يحنث نحو ان يقول
ان كلمتك فانت طالق فاذهبي او فقومي هكذا ذكر في القدوري لان هذا من تمام الكلام الاول فلا يكون مرادا باليمين وكذلك اذا قال
واذهبي الا ان يريد بهذا كلاما مستانفا وفي مختصر الكرخي رحمه الله انه لو قال بقوله فاذهبي طلاقا فهي طالق به واحدة
وباليمين اخرى لانه صار مستانفا وفي المنتقى اذا قال لامرأته ان كلمتك الى سنة فانت طالق فاذهبي يا عدوة الله فقد كلمها ولو
قال اذهبي فاذهبي لا تطلق ما لم يكلمها بكلام اخر ولو قال اذهبي طلقت لان هذا كلام منقطع عن اليمين والاول متصل باليمين
فكان له حكم اليمين فلا بد من كلام اخر بعد ذلك للحنث وفي نوادر بن سماعة عن محمد رحمه الله اذا قال لغيره والله لا اكلمك اليوم
وغدا حنث في الحال لانه كلمه بعد اليمين بقوله او غدا ولو قال والله لا تركن كلامه اليوم وغدا فترك كلامه اليوم وكلمه غدا لم يحنث
اذا قال لامرأته ان كلمتك فانت طالق ان كلمتك لم يذكر عليه هل تطلق بحكم تلك اليمين لا رواية في هذا الفصل عن محمد رحمه الله وقد
اختلف المشايخ فيه كتبته في الباب الاول من ايمان الجامع ولو حلف لا يكلم فلانا شهرا يعتبر المدة من وقت الحلف ولو حلف لا يكلم
ولا نية له فصلى او قرأ فيها او سبح وهلل لم يحنث استحسانا لان هذا وان كان كلاما حقيقة من حيث ان كلام العباد اسم لحروف
منظومة وبصوت مسموع الا انه ليس بكلام حكما ولهذا لا تفسد به الصلاة فكان ناقصا في معنى الكلام او نقول هذا
ليس بكلام عرفا واما اذا قرأ خارج الصلاة او سبح او هلل يحنث عند علمائنا رحمهم الله قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا اذا
عقد يمينه بالعربية فاما اذا عقد بالفارسية لا يحنث في يمينه بالقراءة والتسبيح والتهليل خارج الصلوة كما لا يحنث بها في الصلوة
لان اهل الفارسية في عرفهم لا يسمون القاري والمسبح والمهلل متكلما ولو حلف لا يكلم فلانا فسلم الحالف على قوم المحلوف
عليه فيهم حنث قالوا ان لا يقصد بالسلام فيصدق ديانة ولا يصدق قضاء حتى لا يحنث ديانة ويحنث قضاء وفي مجموع النوازل
اذا سلم على قوم والمحلوف عليه فيهم فقال السلام عليكم الا على واحد لا يحنث هذا اذا سلم خارج الصلوة فاما اذا سلم وهما في الصلاة

يعني الحالف المحلوف عليه في الصلوة هذا على وجهين ان كان الحالف اماما والمحلوف عليه على يمينه لا يحنث لان التسليم الاول كلام في الصلاة
وبه لا يقع الحنث وان كان المحلوف عليه على يساره فقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال يحنث ومنهم من قال لا يحنث لانه كلام حصل في الصلاة
من وجه الا ترى ان سجدة السهو يوتى بها بعد التسليمة الثانية عند بعض المشايخ وفي شرح القدوري فيما اذا كان الحالف اماما وسلم
انه لا يحنث مطلقا من غير تفصيل وفي فتاوى شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله فيما اذا كان الحالف اماما لا يحنث بالسلام اذا
نواه وان كان على يمينه وفي الثاني في هذه الصورة انه يحنث الا اذا نوى وقت السلام غيره من غير تفصيل بين جانب اليمين واليسار
واما اذا كان الحالف موتما فالجواب عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله كالجواب في الامام لا يخرج الموتم عن حرمة الصلاة عندهما
وقد ذكرنا في الامام اذا كان الموتم هو الحالف والموتم على يمينه لا يحنث بلا اختلاف بين المشايخ وان كان على يساره اختلاف المشايخ
فكذا في حق الموتم وعلى قول محمد رحمه الله يحنث على كل حال لان بسلام الامام خرج الموتم عن الصلاة فقد كلمه بكلام خارج
الصلاة ولو كتب اليه كتابا او ارسل اليه رسولا لا يحنث لان الكلام على المشافهة وستاتي المسئلة مع اجناسها ان شاء الله تعالى
وكذلك اذا اشار عليه بالاشارة او اومى اليه لم يحنث ولو حلف لا يكلم فلانا فناداه من بعيد فان كان بحيث يسمع صوته ان اصغى
اليه اذنه يحنث فان لم يسمع لعارض امر كان كان مشغولا بشئ او كان اصم ان كان لا يسمع صوته لو اصغى اليه اذنه لبعد
لا يحنث فاما اذا ناداه وهو نائم فايقظه لا شك انه يحنث وان لم ينتبه ففيه روايتان اذا كان النداء من موضع لو كان
يقظانا لسمع نداءه وقد ذكر محمد رحمه الله في كتاب السير اذا نادى المسلم اهل الحرب بالامان من موضع يسمعون صوته الا ان
غالب الراي انهم لم يسمعوا بان كانوا مشغولين بالحرب فذلك امان فقد شرط لثبوت الامان ان يكون اسمع بالامان من موضع
يسمع منه الصوت لا حقيقة السماع قال شمس الائمة السرخسي ان كان الصحيح في مسئلة الايمان الرواية التي قال فيها انه اذا ناداه ولم
يوقظه انه لا يحنث لا يحتاج الى الفرق بين مسئلة الامان وبين مسئلة الايمان وان كان الصحيح في مسئلة الايمان اذا ناداه ولم
يوقظه انه لا يحنث يحتاج الى الفرق والفرق ان الامان مما يحتاط في اثباته احتياطا لامر الحرمة فاما الحنث انما يحتاط في
نفيه لا في اثباته فاذا انتفى من وجه ينتفي من كل وجه احتياطا ومن المشايخ من قال على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يحنث
وعلى قياس قولهما لا يحنث لان ابا حنيفة رحمه الله يجعل النائم كالمستيقظ كما في مسئلة الصيد وهما لا يجعلان كذلك ولو حلف لا يكلم
فلانا فدق قوم عليه الباب فقال من هذا او قال من انت حنث هكذا ذكر القدوري في الاصل وفي النوازل اذا دق المحلوف عليه
باب الحالف فقال الحالف بالفارسية كيست لا يحنث ولو قال كي بود يحنث وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا حلف لا يكلم
فلانا ثم ان المحلوف عليه ناداه فقال لبيك او قال لبي يحنث وفي القدوري اذا حلف لا يكلم امراته فدخل الدار وليس فيها غيرها فقال من
وضع هذا او من اين هذا حنث وان كان في الدار غيرها لم يحنث ولو قال ليت شعري من فعل كذا لا يحنث وان لم يكن في الدار
غيرها لم يحنث وفي مجموع النوازل اذا حلف لا يتكلم فجاءت امراته وهو ياكل الطعام فقال لها كلي حنث قال لامراته اكر من سخن با فلان كويم
فانت طالق ثم ان المراة قالت اين سخن با فلان كفت ولكن بعبارتي ان فلان بدرست طلقت امراته كمن حلف لا يكلم فلانا فكلمه بعبارة
لم يعرفه فلان وهناك يلزمه الحنث كذا هنا وستاتي المسئلة مسائل تدل على ان من حلف لا يكلم فلانا فكلمه بعبارة لم يفهم فلان انه
لا يحنث حلف لا يكلم فلانا ثم ان المحلوف عليه اراد ان يفعل شيئا فاراد الحالف ان يقول له لا تفعل فقال له بالفارسية مكن فتذكر يمينه
فلم يقل بعد ذلك شيئا اخر فقد قيل لا يحنث وقيل يحنث لانه كلام حقيقة وان لم يكن مفهوما والداخل تحت اليمين مطلق الكلام والدليل
عليه مسئلة مجموع النوازل التي تقدم ذكرها وحكي عن القاضي الامام ابي سعيد البرادعي رحمه الله ما يويد القول الاول فانه قال في
الباب الاول من ايمان الجامع في تعليل المسئلة الاولى الكلام المطلق ينصرف الى المقصود وغير المفهوم لا يقصد اذا حلف لا يكلم فلانا
فمر المحلوف عليه بالحالف فقال الحالف اصنع كذا يا حائط لامر قد وقع ووجد اسماع المحلوف عليه لا يحنث ولو حلف لا يكلم فلانا
فاقتدى الحالف بالمحلوف عليه فسها المحلوف عليه فسبح له الحالف وفتح عليه بالقراءة لم يحنث ذكره القدوري ولو علم القران خارج
الصلاة يحنث وعلى ما اختاره الفقيه ابو الليث رحمه الله فيما اذا حلف لا يتكلم بالفارسية فقرا القران خارج الصلاة لا يحنث
ينبغي انه اذا عقد اليمين بالفارسية هنا ان لا يحنث اذا حلف الرجل لا يكلم فلانا وفلانا وكلم احدهما لا يحنث هذا هو المذكور في
الاصل وفي القدوري وذكر الصدر الشهيد رحمه الله هذه المسئلة في الباب الاول من ايمان الواقعات وجعلها على ثلاثة اوجه اما ان

ينوي

ينوي ان يحنث بكلام كل واحد منهما ففي هذا الوجه يحنث بكلام كل واحد منهما واما ان ينوي ان لا يحنث حتى يكلمهما ففي هذا الوجه لا يحنث
ما لم يكلمهما واما ان لم يكن له نية وفي هذا الوجه اختلف المشايخ قال رحمه الله والمختار انه لا يحنث حتى يكلمهما اما من قال المتعارف لا يراد
بهذا الجمع واما من قال لا يحنث قال الجمع متعارف ايضا الا انه دون الاول فلا يترك حقيقة اللفظ وحقيقة الجمع وعلى هذا اذا حلف
لا يكلم هذا وهذا ولو حلف لا يكلمهما او حلف بالفارسية باهرد و تو سخن نكويم ونوى الحنث بكلام واحد منهما لا تصح نيته واذا كلم
واحدا منهما لا يحنث لان في قوله فلانا وفلانا هذا وهذا امكن تصحيح نيته بادخال حرف النفي بينهما فيصير تقدير المسئلة كانه قال
لا اكلم فلانا ولا فلانا وعند ذلك يحنث بكلام كل واحد منهما لان كل واحد منهما صار منفيا بنفي على حدة وهذا المعنى لا يمكن تحقيقه فيما
اذا قال لا اكلمهما فهذا لا يصح نيته اذا قال والله لا اكلمك اليوم ولا غدا ولا بعد غد فله ان يكلمه في الليلتين المتخللتين لان هذه ثلاثة ايمان
كل يمين معقودة على يوم واحد كانه قال والله لا اكلمك اليوم والله لا اكلمك غدا والله لا اكلمك بعد غد واليوم المفرد لا يستتبع ما بازائه من
الليلة فلا تدخل الليالي تحت اليمين بخلاف ما لو قال والله لا اكلمك اليوم وغدا وبعد غد لان ذكر يمين واحدة عقدت على ثلاثة ايام
والايام باسم الجمع يستتبع ما بازائها من الليالي فدخلت الليلتان المتخللتان في اليمين كما دخلت الايام فيها وروي عن ابي يوسف
رحمه الله انه لا يدخل الليلتان في اليمين في هذه الصورة ايضا لان اليمين عقدت على بياض النهار ولا ضرورة الى ادخال الليل فيها ولو قال
والله لا اكلمك في كل يوم من ايام هذه الجمعة او قال لا اكلمك كل يوم من ايام هذه الجمعة لم يحنث حتى يكلمه في كل يوم سماه فيكون قد كلمه
سبع مرات وان ترك كلامه يوما واحدا لا يحنث واذا كلمه في كل يوم لا يحنث الا مرة واحدة في قوله لا اكلمك كل يوم دخلت الليلة حتى لو كلمه
ليلا او نهارا يحنث في قوله في كل يوم لا تدخل الليلة حتى لو كلمه ليلا لا يحنث ولو قال لا اكلمك يوما ويوما فهذا وما لو قال لا اكلمك يومين
سواء يدخل فيه الليلة المتخللة ولو قال والله لا اكلمك يوما او يومين تقديره لا اكلمك ثلاثة ايام فينقضي بمضي اليوم الثالث ولو قال
لا اكلمك يوما ولا يومين فهذا على يومين ان كلمه في اليوم الثالث لا يحنث وفي رواية الجامع الكبير والرواية في النوادر ذكر القدوري
عن ابي يوسف رحمه الله ان هذا بمنزلة قوله لا اكلمك ثلاثة ايام حتى لو كلمه في اليوم الثالث يحنث على قول ابي يوسف رحمه الله فابو يوسف
سوى بين قوله لا اكلمك يوما او يومين وبين قوله يوما ولا يومين من حيث انه في الصورتين جميعا عطف اليمين على اليوم
المعطوف غير المعطوف وعلى رواية الجامع فرق بين الصورتين والفرق ان في الصورة الثانية نفي المدة الثانية بنفي على
حدة حيث قال ولا يومين فلا يحتاج في صحة الكلام الثاني الى عطفه على الاول بل يجعله فانما يتعلق في حكم النفي
كانه افرد اليمين على كل واحد من المدتين فقال والله لا اكلم فلانا يوما والله لا اكلم فلانا يومين الا ترى ان من قال والله لا اكلم زيدا
ولا عمرا تنعقد يمين والله لا اكلم زيدا والله لا اكلم عمرا حتى لو كلم زيدا او عمرا يحنث والمدة تعتبر من وقت اليمين على ما عرف فصار
اليوم الاول مشتركا بين المدتين واليوم الثاني لليمين الثانية خاصة فينتهي اليمينان بمضي اليوم الثاني اما
في الصورة الاولى ما بقي المدة الثانية يبقى على حدة فمست الضرورة الى جعلها معطوفة على المدة الاولى ليصير نفي الكلام
نفيا له في المدة الثانية تصحيحا للمدة الثانية والمعطوف غير المعطوف عليه قوله ويومين لا يتناول اليوم الاول وانما يتناول
يومين بعده فكانه قال والله لا اكلمه ثلاثة ايام والصورة الاولى بالفارسية سخن نكويم با فلان يك روز و دو روز والصورة
الثانية بالفارسية سخن نكويم با فلان يك روز ونه دو روز ولو قال والله لا اكلم فلانا يوما والله لا اكلمه يومين والله
لا اكلمه ثلاثة ايام فاليمين من حين فرغ وانعقدت على اليمين الاولى ثلاثة ايمان واليوم الثاني عليه يمينان واليوم
الثالث عليه يمين واحدة واذا قال الرجل لغيره في بعض النهار والله لا اكلمك يوما لم يكلمه ساعة ما حلف حتى يجيء تلك الساعة
من الغد وان كلمه في شيء من ذلك ليلا او نهارا حنث لان اليوم النهار وهذا القدر انما يتم اذا جاءت تلك الساعة من الغد ودخل
الليل هكذا ذكر في الجامع وفي النوازل انه لا يدخل لان الليل لو دخل هنا انما يدخل بذكر اليوم ولا وجه اليه لان ذكر اليوم
مفردا واليوم المفرد لا يستتبع ما بازائه من الليل ووجه ما ذكر في الجامع انه لو نص على قوله والله لا اكلم فلانا وقع يمينه على
الابد فيكون ذكر الوقت لاخراج ما وراءه عن اليمين فبقي الليل داخلا بمطلق اليمين لا بذكر اليوم ولو قال ذلك ليلا لم يكلمه
حتى تغيب الشمس من يوم تلك الليلة لان اليوم الكامل موجود هنا فلا حاجة الى ادخال شيء من اليوم الاخر واختلف مشايخنا
رحمهم الله انه لو كلمه بعد اليمين قبل طلوع الفجر فالصحيح انه يحنث واليه اشار محمد رحمه الله في الكتاب حيث قال لم يكلمه حتى تغيب

الشمس من الغد معناه لم يكلمه بعد اليمين حتى تغيب الشمس من الغد وفي المنتقى نص عليه فقال اذا قال في نصف الليل والله لا اكلمك يوما
ترك كلامه من ساعته بقية الليل والغد حتى تغرب الشمس ولو قال والله لا اكلم فلانا يومين فعليه ان لا يكلمه يومين بليلتيهما الا انه يدخل
اليومين يدخل ما بازائهما من الليالي وفي خلاف المنتقى اذا قال لغيره لا اكلمك ثلاثة ايام سوى هذا اليوم او قال غير هذا اليوم
كان حالفا ان لا يكلمه ثلاثة ايام مستقبلة بعد هذا اليوم استثنى هذا اليوم من المسئلة وفي الجامع والله لا اكلمك في اليوم الذي
يقدم فيه فلان وكلمه في اول اليوم وقدم فلان في اخر ذلك اليوم حنث ولو قدم فلان في اول يوم كلمه في اخر اليوم وقع في بعض
نسخ الزعفراني رحمه الله انه يحنث وعامة المشايخ على انه لا يحنث ولا ذكر لهذه المسئلة في الكتاب عن محمد رحمه الله والوجه
في ذلك ان القدوم وان كان في معنى الشرط من حيث انه ملتزم على خطر الوجود الا انه ليس بشرط حقيقة وصورة لان
الحالف ما جعله شرطا لانه ما قرنه بحرف الشرط وما عطفه على الشرط بل جعله معرفا فالشرط الحنث هو الكلام وانما يكون معرفا
للشرط اذا وجد الشرط قبله الا ان من شرط المعرف للشيء ان يكون ذكر الشيء سابقا عليه حتى يحصل التعريف بوجود نفس
نفس المعرف فعملنا بالمعرفة فقلنا اذا وجد القدوم قبل الكلام لا يحنث وعملنا بالشرطية فقلنا اذا وجد القدوم بعد
الكلام يقع الحنث مقصورا عليه عملا بالمعنيين جميعا بقدر الامكان سئل شمس الائمة الاوزجندي رحمه الله عمن حلف
لا يكلم احدا الجار كافر يريد الاسلام قال يبين صفة الاسلام والذي يصير الكافر به مسلما ولا يكلمه فلا يحنث رجل قال لامرأته
اكر خانه فلان دوم و بازى نشوى كويم فانت كذا ولم يذهب الى بيته ولكن كلمه في موضع اخر لا يحنث في يمينه ولو قال اكر خانه
فلان به روم و بازى سخن نكويم فانت طالق وباقي المسئلة بحالها يحنث وطلقت امرأته وهكذا حكى فتوى شمس الائمة الحلوائي
رحمه الله وفي فتوى ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله لا ففي الوجه الاول شرط الحنث شيئان الذهاب الى بيته والكلام
وقد وجد احدهما دون الاخر فلا يقع الحنث وفي الوجه الثاني شرط البر شيئان ان يذهب الى بيته وان لا يكلمه وقد وجد احدهما
فان تعذر شرط البر فات البر من ضرورته تعين الحنث وقد ذكرنا في كتاب الطلاق ان اليمين اذا عقد على عدم الفعل
في مجلس ينظر فيه الى شرط البر فهذا بناء على ذلك رجل قال لامرأته وقد كانت ذكرت اشيا بين يديه ان اعدت على ذكر فلان فانت
طالق لا اعيد عليك فلان لا يحنث لانها ما ذكرت فلانا وصفت انها منتهية عما امرها ان تنتهي عنه وكذلك اذا قال اذا نهيتني
عن ذكر فلان فانا لا اذكره ولو قالت له ان نهيتني عن ذكر فلان او قالت لم نهيتني عن ذكر فلان فقد ذكرته فيحنث في
المنتقى اذا حلف لا يكلم امراة فكلم صبية فقد حكى بعض المشايخ انه يحنث فكانه قاس هذه المسئلة على ما اذا حلف لا يتزوج امراة
فتزوج صبية يحنث في يمينه ولكن هذا الجواب يخالف الرواية والرواية في المنتقى وفي المنتقى اذا قال والله لا اكلمك شهرا بعد
شهر فهو بمنزلة قوله شهرين وكذلك اذا قال والله لا اكلمك سنة بعد سنة فهو بمنزلة قوله سنتين ولو قال والله لا اكلمك شهرا
بعد هذا الشهر فله ان يكلمه في هذا الشهر وفيه ايضا اذا قال لقوم كلامكم علي حرام فان كلمهم حنث ولو حلف لا يكلمهم لم
يحنث حتى يكلمهم جميعا وفي طلاق المنتقى اذا قال لغيره والله لا اكلمك ثلاثة ايام سوى هذا اليوم او قال غير هذا اليوم
كان حالفا ان لا يكلمه ثلاثة ايام مستقبلة بعد هذا اليوم من الثلاثة قال في الجامع اذا قال الرجل لغيره ان ابتداتك
بالكلام فعبدي حر فالتقيا وسلم كل واحد منهما على صاحبه لم يحنث الحالف فيه لان شرط الحنث كلام موصوف بصفة البداية
بالسبق والحالف ان تكلم بالسلام الا انه لم يسبق قال ويسقط اليمين عن الحالف بهذا الكلام حتى لا يحنث ابدا بحكم
هذا اليمين لوقوع الناس عن كلام بصفة البداة لان كل واحد منهما توجد من الحالف بعد هذا وانما قلنا الرجل اذا قال
لامراته ان ابتداتك بكلام فانت طالق وقالت المراة ان ابتداتك بكلام فجاريتي حرة ثم ان الزوج كلمها بعد ذلك لا يحنث
لان المراة كلمته بعد اليمين به حيث قالت ان ابتداتك بكلام فلا يكون الزوج مبتدا لها ثم تكلم المراة ولا تحنث في يمينها
ايضا لانها ما ابتدات بالكلام وان كان اليمين منهما معا ينبغي ان يكلم كل واحد منهما صاحبه فلا يحنث احد منهما وكذلك
اذا قال لغيره ان كلمتك قبل ان تكلمني فعبدي حر فالتقيا وسلم كل واحد منهما على صاحبه وخرج الكلامان معا لا يحنث
في يمينه لان شرط الحنث كلام موصوف بصفة السبق وكلام الحالف غير سابق ولو قال ان كلمتك الا ان تكلمني فتكلما معا
حنث في يمينه وذكر في الجامع هكذا وذكر القدوري في شرحه ان على قول ابي يوسف لا يحنث وعلى قول محمد رحمه الله يحنث في يمينه

وبنى

ونبني ما ذكر القدوري ان ما ذكر في الجامع قول محمد رحمه الله قال في القدوري وعلى هذا سائر الافعال نحو ان يحلف لا يدخل هذه
الدار حتى يدخلها فلان فدخلا معا وكلام محمد رحمه الله في المسئلة ظاهر لان شرط الحنث هنا كلام مطلق الا ان الحالف عقد
يمينه الى غاية وهو الكلام المحلوف عليه معه فقبل كلام المحلوف عليه معه اليمين باقية فان كلم الحالف فقد وجد شرط الحنث حال بقاء
اليمين فيحنث في يمينه **نوع اخر من هذا الفصل في قراة القران** اذا حلف لا يقرا القران فقرا في الصلاة او خارج الصلاة
يحنث في يمينه واذا فاتته ركعة فلا حيلة في ذلك واذا قضاها بقراءة حنث في يمينه وفي الوتر ينبغي ان يقتدي بمن يوتر ايضا
والمراة اذا حلفت على ذلك تقتدي بزوجها او بغيره من محارمها ولو حلف لا يقرا القران فنظر فيه حتى اتى على اخره لم يحنث عند ابي يوسف
رحمه الله وقال محمد رحمه الله يحنث فابو يوسف رحمه الله اعتبر الحقيقة فعال القراة عمل اللسان وذلك في التفكر والنظر لا يوجد
ومحمد رحمه الله اعتبر المقصود والمقصود من قراة الكتاب فهم ما فيه وهذا المقصود يحصل بالتفكر والنظر بخلاف ما اذا حلف لا يقرا
القران فنظر فيه لان المقصود من القران الثواب والثواب لا يحصل بمجرد التفكر وعن محمد رحمه الله انه وقف فيه بعد ذلك ولو حلف
لا يقرا القران لا يحنث بالتسمية الا ان ينوي التي في سورة النمل وعن محمد رحمه الله انه يحنث الا ان يذكر بعد شيء اصابه ولو حلف
لا يقرا سورة من القران فترك حرفا منها حنث ولو ترك اية طويلة لم يحنث والله اعلم **الفصل الرابع عشر في العقود** قال في الجامع الصغير
اذا قال الرجل لغيره ان اخبرتني ان فلانا قدم فامراتي طالق او قال فعبدي حر فاخبره بذلك كاذبا يحنث في يمينه وعتق العبد لان
شرط الحنث مطلق الخبر ومطلق الخبر يتحقق بالصدق والكذب الا ترى ان الناس في عرفهم وعاداتهم يقولون اخبرنا فلان كاذبا
كما يقولون اخبرنا فلان صادقا وهذا بخلاف ما لو قال ان اخبرتني بقدوم فلان فاخبره بذلك كاذبا لا يحنث في يمينه ولا يعتق
عبده لان شرط الحنث في هذه المسئلة اخبار ملصق بالقدوم لان حرف الباء للالصاق والخبر اذا كان كاذبا لا يكون
ملصقا بالقدوم فلا يتحقق شرط الحنث واستشهد في الكتاب فقال الا ترى انه لو قال لغيره ان اخبرتني ان امراتي في الدار فكذا
فاخبره بذلك كاذبا يحنث ولو قال ان اخبرتني بمكان امراتي في الدار لا يحنث في يمينه والفرق ما اشرنا اليه ولو قال ان
بشرتني ان فلانا قد قدم او قال ان بشرتني بقدوم فلان فبشره بذلك كاذبا لا يحنث في يمينه لان البشارة لغة اسم
لخبر سار صادق ليس عند المبشر علمه لانها ماخوذة من البشرى وهو ما يظهر في بشرة الوجه من الفرح بحكم عليه الاستعمال
كالحقيقة والكلام بحقيقته بقضية الاصل وانما يظهر الفرح في بشرة الوجه اذا كان الخبر صدقا ولا يكون المبشر له علم به
ولو قال ان علمتني ان فلانا قد قدم او قال ان علمتني بقدوم فلان فعلى كذا فاخبره بذلك كاذبا لا يحنث لان شرط الحنث
الاعلام والاعلام ايقاع العلم المنافي للجهل للمعيد وبالخبر الكذب لا يحصل العلم فلا يتحقق شرط الحنث وان اخبره بذلك
صادقا ولكن بعد علم الحالف لا يحنث ايضا لان العلم لم يحصل للحالف بهذا الخبر فلا يكون هذا الخبر اعلاما بخلاف ما اذا قال
ان اخبرتني فاخبره به بعد ما علم الحالف به فانه يحنث في يمينه لان مطلق الاخبار يتحقق وان كان المخبر له علم بالمخبر به
وان عنى بقوله ان علمتني اخبرتني حنث الحالف وان كان الاخبار بعد حصول العلم للحالف بما اخبر به لانه نوى ما يحتمله
كلامه ففي الاعلام اخبار وزيادة فيجوز اطلاق اسم الاعلام على الاخبار بطريق المجاز فهو معنى قولنا نوى ما يحتمله لفظه
وينبغي ان تصح نيته ديانة وقضاء لان فيما نوى تغليظا وتشديدا عليه ولو قال له ان كتبت الي ان فلانا قد قدم فكذا
فكتب اليه بذلك كاذبا يحنث لان شرط الحنث مطلق الكتابة ومطلق الكتابة يتحقق بالكذب الا ترى ان في العرف يقال
كتب الى فلان بالباطل كما يقال كتب فلان بالصدق لم يقع الحنث في هذا اليمين الكتابة لا وصول الكتابة ولو قال ان كتبت
الي بقدوم فلان فكذا فكتب اليه كاذبا لا يحنث لان شرط الحنث هنا كتابة ملصقة بالقدوم وذلك لا يكون الا بعد القدوم
ولو كتب اليه في هذه الصورة ان فلانا قد قدم قبل الكتابة الا ان الكاتب لم يعلم بذلك حنث الحالف في يمينه لان شرط الحنث
في هذه الصورة كتابة ملصقة بالقدوم لا علم الكاتب بالقدوم وقد وجد هنا كتابة ملصقة فيتحقق شرط الحنث قال في الزيادات
اذا حلف الرجل لا يظهر سر فلان لفلان ابدا فاخبره به بكتاب كتبه اليه او بكلام او ساله فلان اكان كذا فاشار براسه
اي نعم حنث في يمينه لان الاظهار عبارة عن فعل يحصل به الظهور وقد حصل الظهور بهذه الاشياء وكذلك لو حلف لا يفشي
سر فلان الى فلان او حلف لا يعلم فلانا بسر فلان او بمكان فلان ففعل شيئا مما ذكرنا حنث في يمينه لوجوده وهو الافشاء

لان الانشاء والاعلام يحصل بهذه الاشيا وكذلك لو حلف ليكتمن سره او ليخفينه او ليسترنه ففعل شيا من ذلك حنث في يمينه لان شرط
البر الاخفا والكتمان والستر فكان شرط الحنث ضد ذلك وهو الاظهار وقد تحقق الاظهار ربما فعل فتحقق شرط الحنث وكذلك
اذا حلف لا يدل على فلان ففعل شيا من ذلك حنث لان الدلالة بمعنى الاظهار والاعلام وان عنى في هذه الوجوه كلها الاخبار
بالكلام والكتابة والرسالة دون الاشارة ذكر في الكتاب انه يدين ولم يزد على هذا ولا شك انه يدين فيما بينه وبين الله
تعالى لان الاظهار والافشاء والاعلام وان كان يحصل بالاشارة فهي بالكتابة والكلام اتم فاذا نوى ذلك فقد نوى ما هو محتمل
الوجوه من محتملات لفظه والله تعالى مطلع على ما في ضميره وقد يصدق في القضا ذكر عن الحاكم ابي نصر بن سهرويه رحمه الله انه يصدق
وعامة المشايخ رحمهم الله على انه لا يصدق ثم اذا حلف بهذه الاشيا وطلب الحيلة والمخرج عن ذلك فالحيلة ان يقال له انا
نذكر اماكن واشيا من السر فالبين مكان فلان له ولا سره نقل لا فاذا تكلمنا بسره او مكانه فاسكت فاذا فعل ذلك واستدلوا
على سره ومكانه لا يحنث لان هذه الاشيا ليس باظهار ولا افشاء ولا اعلام ولا دلالة لان هذه الاشيا لا بد لها من قول
او فعل ولم يوجد منه الا السكوت وانه ليس بقول ولا فعل بل هو ترك الفعل الا انهم استدلوا بسكوته على مرادهم واستدلالهم
بفعلهم فلا يصلح شرطا للحنث واذا حلف لا يستخدم فلانة فاومى اليها بالخدمة فقد استخدمها والاستخدام بالاشارة معتاد
خصوصا من الملوك والاكابر ويستوي ان خدمته فلانة او لم تخدمه لان اليمين عقدت على الاستخدام والاستخدام طلب الخدمة
وقد تحقق طلب الخدمة وان لم تخدمه فلانة واذا حلف لا يخبر فلانا بسر فلان او بمكانه ففعل ذلك بكتاب او رسالة حنث لوجود
الشرط فان الاخبار كما يكون بالكلام يكون بالكتاب والرسالة وكذلك لو حلف لا يبشر فلانا بكذا ففعل ذلك بكتاب او
رسالة يحنث ولو قيل له اكان الامر كذا او فلان في موضع كذا فاومى براسه اي نعم فهذا ليس باخبار ولا بشارة فلا يحنث
الا ترى ان بعد هذه الاشارة يستجيز ذلك الرجل ان يقول ما اخبرني فلان ولا بشرني به وانما اشار براسه وان عنى
بالاخبار والبشارة الاشارة بالراس وغيره فذلك يصدق ديانة وقضاء لانه نوى معنى الاخبار والبشارة فيه معنى التغليظ
عليه فيصدق واذا حلف لا يقر لفلان بمال فقيل له الفلان عليك كذا او كذا فاشار براسه اي نعم لا يحنث لان الاقرار لا يتحقق
بالاشارة لانه اخبار عن امر سابق وقد ذكرنا ان الاخبار لا يحصل بالاشارة الا ترى انه لو قرى عليه صك اقرار او قيل
اهو كذا فاشار براسه اي نعم لا يكون اقرارا حتى لا يحل للشهود ان يشهدوا عليه بذلك المال كذا هنا فان قيل اليس ان
الاخرس اذا اقر بالاشارة انه يصح ويقضي القاضي به ولو كان الاقرار مما لا يحصل بالاشارة ينبغي ان لا يصح قلنا من وجهين
احدهما ان شرط جواز القضا ليس هو الاقرار ولا الاشارة وان لم يكن اقرارا ما شرط الحنث عن الاقرار والاقرار لا يحصل
بالاشارة والثاني ان في حق الاخرس قامت الاشارة بحكم العجز مقام الاقرار وصار القضا لوجوده مقام الاقرار في حق
الاخرس لا لوجود الاقرار فاما شرط الحنث الاقرار مقام الاقرار فان قال عنيت ان الاقرار بالاشارة فهو كما عنى لانه معنى الاقرار
وفيه تغليظ وتشديد عليه وان حلف لا يتكلم بسر فلان لا يحنث بالكتابة والرسالة والاشارة لان الكلام ما يكون مشافهة
بيان يسمى متكلما الا ترى ان موسى صلوات الله عليه كان مخصوصا من جملة الرسل بكلام الله تعالى مع استوائهم في الكتاب
والرسالة ولو قيل له اكان سر فلان كذا او قيل له افلان في مكان كذا فقال نعم يحنث لان نعم جواب ما سبق
من السوال والجواب يتضمن اعادة ما في السوال وكانه قال نعم سر فلان كذا فلان في مكان كذا ولو صرح بهذا اليس انه
يحنث فكذا هنا والجواب في قوله ان لا يحدث بسر فلان نظير الجواب في قوله لا يتكلم بسر فلان ولو حلف على هذه الاشيا
كلها ثم خرس الحالف وصار بحيث لا يقدر على التكلم كانت يمينه على الاشارة والكتاب الا في خصلة واحدة اذا حلف انه
لا يتكلم بسر فلان او حلف لا يحدث بسر فلان لم يحنث بالاشارة والكتابة وان كانت الاشارة بعد الخرس وهذا لان
الخرس ينافي الكلام والحديث ولا ينافي ما سوى ذلك من الاقرار والاخبار والاشارة على حسب ما يليق بحاله وكل ما ذكرنا انه
يحنث بالاشارة اذا قال اشرت وانا لا اريد الذي حلفت عليه فان كان جوابا بالشي الذي سيل عنه لم يصدق في القضا
ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان ما يقوله يحتمل بان اراد بالاشارة الابتدا الا انه خلاف الظاهر لان الجواب
يتقيد بالسوال فلما كان الاختلاف يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولما انه كان خلاف الظاهر لا يصدق في القضا

واذا
قال الا ترى المعلان كذا لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة في الجامع ولا في الزيادات وروي عنه في النوادر انه سوى بين الخبر والبشارة حتى
يحنث بالكتابة والرسالة قال الا ترى انك تقول قال الله تعالى لنا كذا ولا تقول كلمنا في ايمانه وهكذا ذكر القدوري ولو حلف لا يدعو
فلانا فدعاه بكتاب او رسالة روى هشام عن ابي يوسف رحمه الله لا يحنث وفي ظاهر الرواية يحنث لان في العرف الدعا بالرسالة
والكتاب كالدعاء بالمشافهة يقال دعا السلطان امير بلدة كذا الى بابه وان كتب اليه او ارسل اليه والرسول عليه السلام بعث
داعيا للكل الى الله تعالى وقد دعا البعض بالمشافهة والبعض بالرسالة والكتابة **نوع آخر من هذا الفصل في الشتم والضرب وما**
يتصل بهما واذا حلف لا يشتم فلانا فشتمه في موضع لا يسمع المحلوف عليه شتمه فلا رواية في هذه المسئلة عن محمد رحمه الله وقد
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يحنث وقاس الشتم على الكلام وقال بعضهم يحنث وفرق بين الشتم والكلام والفرق
حيث العرف فانه يقال في العرف شتم فلان فلانا اليوم وان شتمه بغيبته ولا يقال كلم فلان فلانا الا اذا كلمه مشافهة وفي
فتاوي ابي الليث رحمه الله رجل جرى بينه وبين والدته مشاجرة فقال الرجل لوالدته اگر مرا در کس فام از ای طالق وخرج من
المنزل فقالت والدته لو ما بس و مه ذن تو فسمع الرجل هذه المقالة طلقت امراته لان هذا اسكرو وفيه ايضا اذا حلف
لا يشتم احدا فشتم او قذف ميتا يحنث في يمينه وفيه ايضا قال لامراته ان شتمت امي او ذكرتها بسوء فانت طالق فقالت له
كانت امك ساحرة او مكذبة طلقت امراته واذا قال لعبده ان شتمتك فانت حر ثم قال لا بارك الله فيك لا يعتق وهكذا ذكر
في ايمان الجامع الصغير وفيه ايضا اذا قال لغيره لا انت ولا اهلك ولا مالك ان هذا شتم واذا حلف لا يقذف فلانا ثم قال
له يا ابن الزانية فقد اختلف المشايخ فيه قال الصدر الشهيد رحمه الله والمختار انه يحنث لان هذا قذف له بحكم العرف
والعادة في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله رجل قال لامراته ان لم اخبرك او قال ان لم اسوك فانت طالق ثلاثا فغاب عنها اشهرا ثم تنشق
عليها وتزوج عليها فقال اهلها قد اساك فانت طالق ففعل ذلك قاصدا اضرارها حنث امراة كانت تمن على زوجها بشي صنعت
في حقه فقال الزوج اگر مرا سر بر دل فكذا فامتنعت عن ذلك في وجه الزوج ولكن كانت تذكر عند غيبته مع غيره فلا حنث
اذا كان مراده ذكرها ذلك بين يديه هكذا فتوى نجم الدين النسفي رحمه الله رجل قال لامراته تا بوده سام بر هي مر اس بكي
دسام بدهاهم برا وحلف عليها ثم انها شتمت زوجها عشر مرات وهو لم يسمعها او سمعها ثم ان الزوج شتمها في وقت
اخر لم تسمعه في ذلك الوقت لا يحنث لانه جعل اليمين على شتمها غاية وهو شتمها اباه عشر مرات حيث قالوا تا بوده دستام بر هي
يعني قبل شتمك اباي عشر مرات واكر بدهم فكذا في اي وقت شتمها ولم يكن شتمته سابقا على شتمها اباها عشر مرات طلقت
لان هذه الصورة ما جعل اليمين غاية بل جعل شرط الحنث في يمينه شتمه اباها في عموم الاوقات قبل شتمها اباه ولو قال
كرهاه مناف ما لحاح سود با نو مراده دسام بر هي بن برابك دسنا مدهم فهنا لا ينتهي اليمين للزوج لوجود الشتم منها مرة
هكذا حكي فتوى نجم الدين النسفي رحمه الله وهذا اشارة الى ان قوله هرگاه يقع على كل مرة وقد ذكرنا فاختيار الصدر الشهيد
رحمه الله فيه انه يقع على مرة واحدة وفي فتاوي ابي الليث سكرانا قال لامراته ان لم تكن فلان او سع دبر امنك فانت طالق
قال ابو بكر الاسكاف فهذا شي غير مفهوم ولا معقول على معرفته فلا يقع به الطلاق وفي ايمان العيون رجل حلف ان فلانا
نغل وهو عند الناس ليس بنغل لم يحنث الا ان ينوي ما عند الناس سيل ابو نصر رحمه الله عمن تشاجر مع امراته من قبل
اخته فقال لها ان كلمت بين يدي اخت من كلام احتي او سبيتها بين يدي الاخ فتطلق ثلاثا وسيل نجم الدين رحمه الله
عمن حلف بطلاق امراته ان لا يشتم اباها ثم قال لامراته اي غرمن بدر هل تطلق امراته قال نعم هذا شتم لابيها وعنه
فيمن حلف اولياء امراته بطلاقها كي بروي حرم بهي و برا لحر بهت به بكس فحلف على ذلك ثم قال لها نو دلكه دان دا بدما تو
كرده هل تطلق بهذا قال لا وفي فتاوي ابي الليث رحمه الله اذا قال لها ان شتمتني فانت طالق وان لعنتني فانت طالق
فلعنته قال محمد بن سلمة رحمه الله يقع تطليقتان لان في كل لعنة شتما الا ترى ان من قال لامراته ان شتمتني فانت طالق
فلعنته طلقت امراته وقال نصير يقع طلقة واحدة ولو قالت له لا بارك الله فيك لا تطلق وكذلك لو قالت له يا جاهل يا حمار
يا ابله لا تطلق ولو قال لها ان شتمتك فانت طالق فقال اي عراي فقال اي عراي ساهه فهذا شتم عرفا ولو قال لها ان
شتمتني فانت طالق فقالت المراة لولدها الصغير منه اي نلابه تنظر ان فالذ ذلك كراهة عن الولد لا يقع الطلاق

نوع آخر في الطلاق والعتاق ويدخل فيه بعض مسائل التعليق الطلاق وبعض مسائل النكاح قال محمد رحمه الله في الجامع
اذا تزوج الرجل امراة ثم قال لها ان طلقتك فعبدي حر فهذا على التكلم بالطلاق في هذه المسئلة مع اجناسها ذكرناها في
كتاب الطلاق في نوع اختلاف حكم التعليق لاختلاف المحل المضاف اليه التعليق فلا نعيده قال محمد رحمه الله في الزيادات
اذا حلف الرجل لا يطلق امراته ولا يعتق عبده فوكل رجلا بالطلاق والعتاق فطلق الوكيل او اعتق حنث وكذلك لو
وكل رجلا ان يعتق عبده او يطلق امراته ثم حلف ان لا يطلق او لا يعتق ثم طلق الوكيل او اعتق حنث لان عبارة الوكيل
في هذه الصورة منقولة الى الموكل لكونه سفيرا فكان الموكل اعتق بنفسه فتحقق شرط الحنث فلهذا احنثناه في يمينه
ولو قال لعبده هو حر ان دخل هذه الدار او قال لامراته طالق ان دخلت هذه الدار ثم حلف ان لا تطلق ولا يعتق ثم دخل عبده او امراته
الدار حتى وقع الطلاق والعتاق حنث قياسا وفي الاستحسان لا يحنث لان شرط الحنث تطليق واعتاق بعد اليمين الا ترى ان
الايمان تقتضي شروطا في المستقبل والتطليق والاعتاق هنا وجد قبل اليمين لوجود كلمة الايجاب قبل اليمين وهذا
لان الاعتاق ليس الا التلفظ بلفظ يقع به العتق والتطليق ليس الا التلفظ بلفظ يقع به الطلاق وهو قوله انت حر
وقوله انت طالق وقد وجد هذا اللفظ من الحالف قبل اليمين فلا يصلح شرطا للحنث ولو وجد الاعتاق والتطليق بعد
اليمين بكلام انشاه بعد اليمين يمكنه الامتناع عنه فلهذا لم يحنث ولو حلف ان لا يطلق امراته او لا يعتق عبده ثم قال
لعبده ان دخلت الدار فانت حر او قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق ثم دخل العبد او المراة الدار حتى وقع
العتق او الطلاق يحنث لوجود الاعتاق والتطليق بعد اليمين لوجود كلمة الايجاب بعد اليمين على العبارة الاولى
ولوجود التطليق والاعتاق بعد اليمين بكلام انشاه بعد اليمين على العبارة الثانية حلف ان لا يطلق امراته فآلى منها
ومضت اربعة اشهر من غير قربان حتى وقع عليها طلاق الايلاء هل يقع عليها تطليقة اخرى باليمين قال نصير رحمه الله
يقع وغيره قال لا يقع وفي اختلاف زفر ويعقوب ان على قول زفر لا تطلق اخرى باليمين وعلى قول ابي يوسف
رحمه الله تطلق ولو حلف وهو عنين ففرق القاضي بينهما بحكم العنة لا يحنث هكذا ذكر في النوازل والفرق بين فصل
الايلاء والعنة في فصل الايلاء الزوج صار مطلقا بعد اليمين لان تقدير الايلاء ان لم اقربك اربعة اشهر فانت طالق وفي
وفي العنين لم يصر مطلقا ووقوع الطلاق ما كان بفعل الزوج بل القاضي الزمه حكم الطلاق وجعله مطلقا حكما وفي
المنتقى اذا آلى منها وبانت بالايلاء او كان عنينا فخاصمته الى القاضي وفرق بينهما وكل شيء من ذلك يكون طلاقا فانه يحنث به
الزوج الحالف وهذا اشارة الى ان في فصل العنة يقع الحنث ايضا فان الفرقة في فصل العنة طلاق وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف
رحمه الله رجل قال لامراته ان نلت لك انت طالق فانت طالق ثم قال لها قد طلقتك فالتطليق اخرى وان عني ان يكون الطلاق
معلقا باللفظ وهو قوله انت طالق لا يدين في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى وسئل ابو نصر رحمه الله عمن قال لامراته ان تزوجت
عليك امراة فانت طالق فقالت لا ارضى بتطليقة فقال انت طالق ثلاثا الم ترضي بواحدة قال هذا الكلام يراد به الشرط
ولا يراد به الابتداء ولا يقع في الحال شيء ابن سماعة قال سمعت ابا يوسف يقول فيمن قال كل امراة اتزوجها الا ان تشرب السويق
فهي طالق او قال كل امراة تلبس المعصفرة فهي طالق فتزوج امراة فهذا على ان تشرب السويق وتلبس المعصفر بعد
العقد الا ان يكون نيته على قبل المعلى عن ابي يوسف رحمه الله رجل قال لامراته كل امراة اتزوجها عليك الا ان ترضي حتى
نفسك فهي طالق ثم ان المحلوف عليها ابت ان تزوج نفسها منه فتزوج الرجل امراة اخرى ثم ان المحلوف عليها زوجت نفسها
منه قال اذا تزوج هذه طلقت كل امراة تزوجها بعد اليمين اكرا ساكرن نخواهد فهي طالق ثلاثا فهذا يقع على انسلاخ
ذي الحجة سئل الفقيه ابو جعفر رحمه الله عمن قال اكر من اهركرخراز فلان باشد وسماها ازمن فهذا الطلاق ثم اراد ان يتزوج
امراة غيرها قال ينبغي ان يبدا فيتزوج امراة سوى الذي يريد نكاحها بمهر قليل فتطلق ثلاثا ويلزمه نصف مهرها ثم يتزوج
بالذي يريد نكاحها بما احب فلا تطلق اذ لم يكن للحالف نية كل امراة يتزوجها وهذه المسئلة تشير الى ان اليمين بهذه
اللفظة تنعقد على امراة سئل نجم الدين رحمه الله عمن له مطلقة انقضت عدتها فحلف وقال والذي لم حلال اردرى حرام
ثم تزوجها قال لا تطلق وهذا الجواب غير صحيح الا على رواية ابي يوسف رحمه الله وعنه ايضا في امراة قال ان تزوجها اكر برراى

بدين كما اذا لو بطلاق قال بلى طلاق فتزوج امراة قال تطلق ثلاثا لان كلام الزوج خرج جوابا والجواب يتضمن اعادة ما في
السؤال فكان الزوج قال لها ان تزوجت عليك امراة فهي طالق ثلاث تطليقات اذا قال لامراته ان لم اطلقك اليوم ثلاثا
فانت طالق ثلاثا فالحيلة في ذلك انت طالق ثلاثا على الف فتقول المراة لا اقبل فان في هذه الصورة لا يقع الطلاق في رواية
عن ابي حنيفة رحمه الله وبه اخذ كثير من المشايخ وفي ظاهر الرواية هذا لا يصلح حيلة ويقع التطليقات الثلاث ولو قال لها ان لم
اطلقك اليوم ثلاثا على الف فكذا فتوما قال فانه قال لها انت طالق ثلاثا على الف فقالت لا اقبل لا يلزمه الحنث وهذا الجواب
يجب ان يكون على الروايات كلها وفي فتاوي الفضلي اذا قال لها ان سالتيني الليلة طلاقك فلم اطلقك فانت طالق ثلاثا فقالت لت
المراة ان لم اسلك الليلة طلاقي فجميع مالي صدقة في المساكين فسالت المراة الطلاق في الليلة فقال لها الزوج انت طالق
ان شئت فقالت لا اشاء ومضت الليلة لا تطلق ولو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق فمضت الليلة طلقت ثلاثا وفي
فتاوي ابي الليث رحمه الله اذا قال لها بالفارسية الوفردا ان من با بخفا نت طالق ثلاثا فخالعها بعد ما طلع الفجر الغد ينظر
ان كان مراد الزوج من كلامه اليق منع كونها امراة له في شيء من الغد فاذا اخر الخلع الى بعد طلوع الفجر طلقت ثلاثا وان لم يكن له
نية اذا خالعها قبل غروب الشمس من الغد ثم تزوجها قبل غروب الشمس في الحال لا تطلق بحكم اليمين وفي فتاوي سمرقند بان اذا
قال لامراته بالفارسية ليلا اكر برهرا مست دارم فانت طالق ثلاثا فطلقها في الليلة تطليقة بائنة ومضت الليلة ثم تزوجها
في الغد لا تطلق وكذلك اذا قال لها نهارا اكر هرا امروز بزن دارم فطلقها تطليقة بائنة في هذا اليوم ومضى اليوم لا تطلق في فتاوي
ابي الليث رجل طلق امراته ثلاثا فتزوجت بزوج اخر ودخل بها الزوج الثاني وفارقها وقيل للزوج الاول لم لا تتزوجها فقال بالفارسية
اكر كار من با وسلوا سود اكرحنا بنيهج مردم سنه است فهي طالق ثلاثا ثم تزوجها قال ان اراد بقوله بكر سود ان تصير حلالا له
وهذا الجواب مستقيم فيما اذا اراد الزوج بقوله سود حل التزوج اما اذا اراد بقوله حل الوطء لا التزوج بالتزوج ينبغي ان
تطلق اذا قال لامراته اذا طلقتك فانت طالق واذا لم اطلقك فانت طالق فلم يطلقها حتى ما تطلقت ثنتين ولو بدا فقال اذا لم اطلقك
فانت طالق فما قبل ان تطلق فهي طالق واحدة في جامع اسمعيل بن حماد رحمه الله اذا قال انت طالق ان لم اطلقك ان طلقتك فانت
طالق فهي امراته حتى يموت فان طلقها طلقت ثنتين وان لم يطلقها طلقت واحدة اذا مات او ماتت وسئل الفقيه ابو جعفر رحمه الله عمن
تزوج ببلخ امراة بالحجة ثم انها ذهبت الى ترمذ بحيث لا يعرف زوجها ثم قيل له ان لك بترمذ امراة فقال ان كان لي بترمذ امراة فهي طالق
ثلاثا قال نصير رحمه الله لا تطلق وبه قال ابو يوسف رحمه الله وقال غيره تطلق وبه قال محمد رحمه الله قال وهذا احب الي ثم انا اخذ
بقول ابي نصر فعلى هذا اذا بلغت امراة فقيل للرجل هذه امراتك ثم قيل له احلف بالطلاق الثلاث ان لك امراة سواها
فحلف فاذا التحليف اجنبية هل تطلق امراته فالمسئلة تكون على الخلاف قال الصدر الشهيد رحمه الله المختار للفتوى انها تطلق في
الفضلي قضاء لا ديانة وهو نظير ما لو لقنت المراة زوجها طلاقها فطلقها وهو لا يعلم به وفي فتاوي ابي الفضلي رحمه الله اذا قال
لامراة ان تزوجت عليك فانتما طالقان او قال فانت وهي طالق ثم تزوجها ثم تزوج عليها طلقتا اذا قال لابنته بالفارسية
اكر ازسوى ستدون امدي ما در فرا طلاق فخلعها الاب او غيره بغير امرها فاجاز فحكي فتوى بعض المشايخ انها لا تطلق امها
لان الخلع من جانبها بيع ومن حلف لا يبيع لا يحنث باجازة بيع الفضولي ماله الا ان يكون ممن لا يتولى البيع بنفسه ويرون
امرن دراسوى بخلع بود لان هذا عبارة عن فرقة ابيها ومسائل الحنطة ذكرناها في كتاب الطلاق والله تعالى اعلم
الفصل الخامس عشر في الحلف على العقود هذا الفصل يشتمل على انواع نوع منه في النكاح بعض مسائل هذا النوع تقدم
ذكرها في كتاب الطلاق ومن جملة ما لم يتقدم ذكره قال في الجامع اذا حلف الرجل لا يتزوج اليوم امراة فتزوج امراة نكاحا
فاسدا لم يحنث لان مطلق الاسم ينصرف الى الكامل والتام وتمام السبب وكماله بافادته الحكم المختص به المقصود منه والحكم
المقصود المختص بالنكاح الحل والنكاح الفاسد لا يفيد الحل فلم يكن تاما فلا يوجد شرط الحنث ولان السبب انما ينعقد بصفة
التمام اذا لم يكن في المحل ما ينافيه وفي المحل ما ينافي النكاح من وجه لان النكاح يقتضي المملوكية والحرية تنافي المملوكية فلا يكون محلا
من وجه ومن حيث انه كتي من المحللات يقتضي ان يكون محلا فكان محلا من وجه دون وجه وانما سقط اعتبار المنافي باعتبار
الحاجة والحاجة تندفع بالجائز فلا حاجة الى الفاسد كيف وان الحاجة تندفع بالفاسد اصلا لانه لا يفيد الفعل ثم هذا

التعليل اشارة الى ان النكاح الفاسد ينعقد لكن لا بصفة التمام وهذا فصل اختلف فيه المشايخ رحمهم الله بعضهم قالوا ينعقد
ولكن لا بصفة التمام وبعضهم قالوا لا ينعقد اصلا لان المحل منافي النكاح وانما سقط اعتبار المنافي لحاجة ولا حاجة الى النكاح
الفاسد اذ لا تندفع الحاجة بالنكاح الفاسد فلا يسقط اعتبار المنافي في حق النكاح الفاسد فالنكاح الفاسد لم يصادف محله
فلم ينعقد اصلا ومنهم من قال ينعقد مقتضى الاقدام على الوطي ضرورة ان لا يضيع مال الزوج ولا ضرورة في حق الحنث فلا يظهر
الانعقاد في حق الحنث وذكر الشيخ الامام فخر الاسلام البزدوي رحمه الله في شرح الجامع الصغير ان الصواب انه يحنث عند ابي حنيفة
رحمه الله بالنكاح الفاسد وفي شرح الجامع الصغير ايضا ان التوكيل بالنكاح مطلقا ينصرف الى النكاح الصحيح والفاسد عند ابي
حنيفة رحمه الله وفي وكالة الجامع الكبير ان التوكيل بالنكاح مطلقا ينصرف الى الفاسد ولم يجد فيه خلافا قال الصدر الشهيد رحمه الله
هو الصحيح قال رحمه الله وما ذكر فخر الاسلام فذلك قوله ولا ينتقض هذا اذا عقد يمينه على المستقبل لو عقد يمينه على الماضي بان
قال ان كنت تزوجت امس وكذا وكان تزوج امراة نكاحا فاسدا واسم النكاح مطلقا في المستقبل مطلقا ينصرف الى الجائز
والفاسد جميعا والقياس في الماضي ان ينصرف الى الجائز ايضا لما ذكرنا ان مطلق الاسم ينصرف الى الكامل والتام لكن تركنا القياس
في الماضي بحكم العرف فان في العرف يراد بالاخبار عن امر ماض الحكاية عن الوجود ولا يراد به الحكم والمقصود الذي شرع له قلنا
والصحيح والفاسد في حق صحة الحكاية عنه على السواء وشل هذا العرف لم يوجد في المستقبل فيعمل فيه بقضية القياس ولان
مطلق الاسم انما انصرف الى الجائز بالدليل الذي قلنا صار الحق كالمنصوص عليه في الماضي والمستقبل لانه لو صرح بالجواز في
الماضي يحنث بالفاسد لان النكاح في الماضي صار عينا بالاداء والصفة في العين لغو ولو صرح بالجواز في المستقبل لا يحنث
بالفاسد لان النكاح في المستقبل لم يصر عينا والصفة في غير العين معتبرة وان نوى الجائز في الماضي او نوى الفاسد في
المستقبل دين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء وروى ابن سماعة في نوادره عن ابي يوسف رحمه الله ان كنت تزوجت
اليوم امراة فعبدي حر وقد كان تزوج امراة نكاحا فاسدا لا يحنث وهذا خلاف ما ذكر في الجامع ولو قال ان لم اكن تزوجت
اليوم امراة فعبدي حر وقد كان تزوجها نكاحا فاسدا لا يحنث ولو حلف لا يتزوج امراة فتزوج امراة بغير امرها
بان زوجها فضولي لا يحنث فرق بين هذا وبين نكاح الفضولي وبين بيع الفضولي ولا فرق بينهما من حيث الصورة لان
نكاح الفضولي يفيد الحكم في الجملة فانه يفيد الحل عند اجازة المراة كما ان بيع الفضولي يفيد الحكم وهو الملك عند اجازة المالك
فكان نكاحا كالبيع فيتناوله مطلق اسم الزوج ومع هذا فرق بينهما فقال في النكاح لا يحنث وقال في البيع يحنث والفرق
ان نكاح ليس ينعقد على سبيل التمام لان في المحل ما ينافيه على ما مر فلا يكون تاما فلا يتناوله مطلق الاسم الا ان الشرع اسقط
اعتبار المنافي في حالة مخصوصة وهي حالة رضاها فيما لباب النكاح وفيما عداها من الحالة لا يسقط اعتباره فلا يتم الله
الانعقاد والتركيب تام بخلاف البيع لان بيع الفضولي تام اذ ليس في المحل ما ينافيه فان حل الحكم في حق الامة نظير الحكم
في حق الحرة وليس في الامة ما ينافي الانعقاد لان بالرق ذهب نصف الحل وبقي النصف كما كان فحل الرق في النصف الباقي
الجواز باعتبار الحرية ولهذا استحقت القسم فلو ان المراة اجازت النكاح في اليوم حنث لان بالاجازة ينعقد العقد
بصفة التمام فيتم السبب وكذلك ان اجازت في الغد يحنث وكان ينبغي ان لا يحنث لان النكاح اتمام في الغد فشرط الحنث
نكاح في اليوم والجواب ان النكاح وان تم في الغد الا ان التمام صفة النكاح والصفة تقوم بالموصوف وتستند الى وقت
النكاح كان النكاح تاما في اليوم فلهذا حنث قال في الكتاب الا ترى ان من حلف لا يتزوج امراة بالكوفة بغير رضاها
فبلغها وهي بالبصرة فاجازت نكاحها حنث وان كان النكاح بالاجازة والاجازة وجدت بالبصرة ولكن قيل بان
التمام يستند الى وقت العقد والعقد وجد بالكوفة وههنا في المسئلتين يستدل بعض مشايخنا فيمن حلف بطلاق
امراة ان تزوجها فزوجه رجل تلك المراة بغير امره واجاز قولا او فعلا او حلف بطلاق كل امراة يتزوجها فزوجه رجل
امراة بغير امره واجاز قولا او فعلا انها تطلق انها لا تطلق لانه عقد يمينه على التزوج والاجازة ليست بتزوج ولا تزوج
الا ترى ان محمدا رحمه الله جعل الاجازة في هاتين المسئلتين تزويجا اذ لو جعلها تزويجا لكان لا يحنث اذا اجازت
في الغد واذا اجازت بالبصرة هذا فصل اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا تطلق اجازته قولا وفعلا واختلفوا فيما

بعضهم

بينهم في العلة منهم من قال لان الاجازة ليست بتزويج ولا تزوج فعرفنا ان الاجازة ليست بتزويج ولا تزوج كما لو تزوجها في الغد
وكما لو تزوجها بالبصرة فلا يتحقق شرط وقوع الطلاق ومنهم من لم يتعرض للاجازة انها تزويج وتزوج او ليست بتزويج
وتزوج مع هذا نقول لا تطلق المراة لانها لو طلقت انما طلقت اذا عملت اجازتها وصار تزوجا اياها ولو عملت اجازتها
يصير متزوجا اياها من وقت مباشرة العقد فتطلق من ذلك الوقت لان الطلاق معلق بالتزوج والاجازة وجدت بعد
ذلك الوقت فتبين ان الاجازة وجدت ولا نكاح بينهما اصلا فيؤدي ايقاع الطلاق الى ابطالها فلا يقع الطلاق ويجعل في حق
وقوع الطلاق كان الاجازة لم توجد اصلا وبعضهم قالوا ان الاجازة بالقول تطلق وان اجاز بالفعل لا تطلق وبعضهم قالوا
بالقول وبالفعل لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء من حيث ان العاقد بالاجازة يصير نائبا عنه من ذلك الوقت وفعل
النائب كفعل المنوب عنه فيصير متزوجا من ذلك الوقت وخرج على هذا ما ذكر من المسئلتين هنا لان المراة بالاجازة صارت
مزوجة نفسها في ذلك الوقت الذي عقد الفضولي كما لو اذنت بذلك في الابتداء لان الاجازة في الانتهاء بمنزلة الاذن
في الابتداء فلهذا حنث في المسئلتين وفي المنتقى اذا قال الرجل والله لا تزوجني بالكوفة فزوجه رجل الكبيرة ببغداد
فبلغها الخبر فاجازت وهي بالكوفة فقد بر في يمينه لانه انما صار متزوجا يوم اجازت النكاح على هذا اذا قال لا تزوج
يوم الجمعة فزوجه رجل وكتبه يوم الخميس واجازت يوم الجمعة فعلى قياس المسئلة المتقدمة ينبغي ان لا يبر ههنا
لان عمل الاجازة في اتمام النكاح والتمام مستند الى وقت المباشرة فيصير متزوجا ببغداد وفي يوم الخميس فلا يبر
وفي العيون اذا حلف الرجل ليتزوجن سرا فاشهد شاهدين فهو سر لان النكاح لا يتصور بدون الشاهدين
ولو شهد ثلاثة حنث لان هذا علانية لان النكاح يتصور بدون الثلاثة فيصير علانية اذا حلف بالفارسية اگر زن
ليم او قال اگر زن خواهم او قال اگر زن را بخواهم فقوله اگر زن ليم خواهم فارسية قوله ان تزوجت فيقع يمينه على
العقد وقوله اگر زن ارم اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا هو على العقد وقال بعضهم هو على الفعل وهو
اورد ن وهو الاظهر الاشبه واذا حلف ان لا يتزوج امراة فوكل وكيلا حتى يزوجها منه فزوجها منه حنث
في يمينه وكذلك اذا وكل رجلا ان يزوج له امراة بعينها ثم حلف ان لا يتزوج فزوجه الوكيل تلك المراة يحنث
في يمينه لان الوكيل في باب النكاح سفير ومعبر فيصير عبارته منقولة الى الموكل فكان الموكل يزوجها بعد اليمين
ولاجل هذا المعنى كانت العهدة على الموكل دون الوكيل ذكره في الزيادات وفي المنتقى اذا حلف لا يتزوج صبية
وفيه ايضا اذا حلف الرجل وهو ببغداد ان لا يتزوج من نساء بغداد وبعث الى واسطية بواسط ليتزوجها
فحضرت الواسطية بغداد وتزوجها قال ان كانت الواسطية حين دخلت بغداد وطنت بغداد ثم تزوجها
الحالف يحنث لانها صارت من نساء بغداد وهذا الجواب يجب ان يكون على قول ابي حنيفة رحمه الله بدليل مسئلة بعد هذا
وان كانت حين دخلت بغداد قالت ان تزوجني فلان اقمت ببغداد والا انصرفت الى واسط فهذه ليست من نساء
بغداد فلا يحنث بتزوجها الا ترى انها تصلي صلاة المسافرين في هذه الصورة وفي الصورة الاولى صلاة المقيمين
اذا حلف الرجل ان لا يتزوج امراة فجن فزوجه ابوه لا يحنث هكذا ذكر في الفتاوى وفي القدوري اذا حلف لا يتزوج
امراة فصار معتوها فزوجه امراة يحنث لان الحقوق تعود اليه فكان هو المتزوج عبد حلف ان لا يتزوج امراة
فزوجه المولى امراة على كره منه لا يحنث لانه لم يتزوج ولو اكرهه المولى حتى تزوج بنفسه يحنث لانه قد تزوج
وفي العيون اذا حلف الرجل لا يتزوج من نساء اهل البصرة فتزوج جارية قد ولدت بالبصرة ونشات بالكوفة
واوطنت بها يحنث عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يعتبر الولادة وبهذه المسئلة تبين ان ما تقدم من مسئلة الواسطية
اذا وطنت ببغداد قولهما لا قول ابي حنيفة رحمه الله اذا لا يتزوج قروية فقد قيل من كان خارج الربض فهو قروي
وهذا الجواب لا يستقيم فيمن سكن في فناء المصر الا ترى ان من سكن ببخارى في ركستان توت او في رباط دلبان
لا يسمى قرويا ولو ذهبت امراة مصرية الى قرية وولدت ثم وكذا فالولد قروي على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وان ذهبت
الى كرمه وولدت ثم ولدا لا يكون قرويا وفي فتاوى اهل سمرقند اذا حلف لا يتزوج من بنات فلان فتزوج

ابنة ابنته لا يحنث لان ابنته من يراد بها المنسوب من اهل بيته لان المراد من هذا البيت بنت المنسوب والمنسوب الى الامام
اذا قال لامراة ان جلست في نكاحك فامراته طالق فتزوجها لا تطلق لان المفهوم من هذا الكلام جلوسها في نكاح
مع غيره لا مع نفسه وفي النوادر اذا قال والله لا اتزوج من اهل هذه الدار وليس للدار اهل ثم سكنها قوم فتزوج منهم
او قال والله لا اتزوج من بنات فلان وليس لفلان ابنة ثم ولدت له ابنة فتزوجها لا يحنث قال الصدر الشهيد رحمه الله
في واقعاته ما ذكر ههنا يوافق قول محمد رحمه الله اما لا يوافق قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فقد ذكر في الجامع
الصغير اذا حلف لا يكلم امراة فلان لفلان امراة ثم تزوج امراة لم تكن وقت اليمين حنث وفي القدوري اذا حلف
لا يتزوج ابنة فلان فولدت له ابنة فتزوجها لم يحنث ولو قال بنتا لفلان او بنتا من بناته حنث ويلزمه اليمين
في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال اسد بن عمرو لا يحنث وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن حلف لا يتزوج ابنته الصغيرة
فامر رجلا فزوجها فهو حانث وكذا لو كان زوجها فضولي فهو حانث لان حقوق العقد لا تتعلق بالعاقد فانصرفت
اليمين الى الاجازة ويتعلق الحكم به وقد وجد وعن ابي يوسف رحمه الله ايضا في الرجل حلف لا يزوج عبده امراة فزوجه
غيره واجاز هو انه يحنث وعن محمد رحمه الله في فصل الفضولي انه لا حنث على الاب لان الاجازة ليست بتزويج ولذا
حلف لا يزوج ابنا له كبيرا فامر رجلا فزوجه واجاز الابن لا يحنث لانه لم يوجد منه العقد الا الاجازة وعن محمد رحمه الله
في امراة حلفت ان لا تزوج نفسها فزوجها رجل بامرها او بغير امرها فاجازت حنثت وهذه الرواية في الاجازة
مخالفة للرواية المتقدمة وكذلك البكر اذا حلفت ان لا تزوج نفسها فزوجها رجل بغير امرها فبلغها الخبر فسكتت
فهي حانثة ولو حلفت البكر ان لا تاذن لاحد في تزويجها فزوجها رجل وبلغها الخبر فسكتت فلا رواية في هذا
الفصل عن محمد رحمه الله وانما الرواية في الرجل حلف لا ياذن لعبده في التجارة فراه يبيع ويشتري فسكت فهو حانث
وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يحنث في المسئلتين لان الاذن تصرف قولي لا يوجد الا باللسان وذكر مسئلة البكر في المنتقى
رواية مجهولة انها لا تحنث في النوادر عن ابي يوسف اذا حلف لا يتزوج فلانة فامر رجلا فزوجها لم يحنث ولو حلف
لا يتزوج فامر رجلا فزوجه يحنث والله اعلم

نوع اخر من هذا الفصل في البيع والشرى والملك

قال محمد رحمه الله في الجامع
اذا حلف الرجل لا يبيع فباع بيعا فاسدا يحنث في يمينه وفي النوادر عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يحنث والصحيح ما ذكر في
الجامع ووجه ذلك ان البيع الفاسد بيع تام اذ ليس في المحل ما ينافي انعقاده الا انه يتراخى حكمه وهو الملك فانه
لا يثبت الا لنقصان فيه كالبيع بشرط الخيار وبقي هذا القدر انه لا يفيد الحل في الحال ولا في الثاني قلنا نعم الا ان الحل
ليس بحكم مقصود من البيع وانما المقصود منه والمختص به الملك والبيع الفاسد يفيد الملك في الجملة وكمال السبب
بافادته الحكم المختص به والمقصود منه لا بافادته الحكم الزائد ولو حلف لا يشتري اليوم فاشترى خمرا او خنزيرا
حنث وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يحنث هكذا ذكر المسئلة في الجامع وذكر مسئلة الشراء في موضع اخر وذكر فيها
القياس والاستحسان وذكر القياس والاستحسان في مسئلة الشراء ذكر في مسئلة البيع ولو اشترى ميتة او دما لا يحنث
لان الشراء مبادلة المال بالمال والميتة والدم ليسا بمال وكذلك اذا حلف لا يبيع فباع بالميتة او الدم لا يحنث لما ذكرنا ولو
حلف لا يشتري مكاتبا او مدبرا او ام ولد لا يحنث فكان ينبغي ان يحنث لان شراء هؤلاء يفيد الملك في الجملة بان
يجيز المكاتب بيع نفسه والقاضي يقضي بجواز بيع المدبر وام الولد في رواية فيكون نظير البيع الفاسد والبيع
بشرط الخيار للمشتري والبيع من الفضولي والجواب انما ينعقد بصفة التمام اذا لم يكن في المحل ما ينافي الانعقاد
كما في المسائل التي ذكرها فاما في تلك المسائل ليس في المحل ما ينافي انعقاد البيع لان المحل مال متقوم من كل وجه
فانعقد البيع بصفة التمام وان تراخى حكمه والى القبض والاجازة هنا في ثبوت الحكم لا في ازالة المنافي عن
السبب وفي المكاتب والمدبر وام الولد ما ينافي انعقاد السبب وهو الحرية من الوجه الذي يعبر عنها بحق الحرية
فلم يكن الانعقاد ثابتا بصفة التمام وبه اجازة المكاتب ان سلمنا ان بيعه يجوز برضاه في ازالة المنافي عن
السبب لا في اثبات الحكم واذا وجدت الاجازة والقضاء زال المنافي عن السبب فينعقد بصفة التمام ويقع الحنث

حنثنا

حنثنا ما قبل ذكره فلا يحنث فان قيل اليس ان محمدا رحمه الله ذكر في كتاب البيوع اذا جمع الرجل بين المدبر والقن في البيع
ينعقد في حق القن صحيحا ولو لم ينعقد العقد في حق المدبر لما انعقد في حق القن لان بيع القن حينئذ يكون
تبعا بالحصة قلنا نحن لا ننكر انعقاد العقد في حق هؤلاء اصلا وانما ننكر انعقاده في حقهم بصفة التمام وهذا
لان امتناع انعقاد العقد في حق المدبر بسبب المنافي وهو الحرية ثابتة من وجه دون وجه فكان المنافي قائما من وجه
دون وجه فيمتنع الانعقاد من وجه دون وجه في حق المدبر وكاف للانعقاد في حق القن بصفة الصحة لان الانعقاد
في حق القن حينئذ لا يكون بالحصة هذا اذا اشترى هذه الاشياء ولو اشترى شيئا بهذه الاشياء لم يذكر محمد رحمه الله
هذا الفصل وحكي عن بعض مشايخنا انه يحنث كما لو اشترى بالخمر والخنزير وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله
في شرح كتاب الماذون ان من حلف ان لا يبيع فباع المدبر لا يحنث على قياس الان بيعه غير منعقد ولو اشترى عبدا من
رجل وقد علم المشتري ان العبد لغير البائع وانه فضولي في البيع ولم ياذن صاحب العبد به حنث لوجود شرط الحنث
وهو الشراء بصفة التمام فان الشراء من الفضولي منعقد بصفة التمام اذ ليس في المحل ما ينافي انعقاده وانه يفيد
الحكم في الجملة فصار بمنزلة الشراء الفاسد فان كان عقد يمينه على الماضي بان قال ان كنت اشتريت اليوم او قال
ان كنت بعت اليوم وقد كان اشترى شراء فاسدا او باع بيعا فاسدا يحنث لانه لما وقع الحنث بالفاسد في المستقبل
لان يقع الحنث به في الماضي اولى قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير اذا قال ان لم ابع هذا العبد فكذا فاعتق العبد او دبره
حنث لان الحنث متعلق بترك البيع وقد ثبت الترك بالاعتاق والتدبير فصار كموت الحالف او موت العبد قبل البيع
ولو كانت هذه المقالة لجاريته وباقي المسئلة بحالها من مشايخنا من قال لا يحنث لان احتمال البيع قائم بان ترتد
وتلحق بدار الحرب فتسبى فلا يحنث والصحيح انه يحنث لانه عقد يمينه على البيع باعتبار هذا الملك وقد امتنع ذلك بالاعتاق
والتدبير وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لامته ان لم ابعك فانت حرة فدبرها او استولدها عتقت
في قول ابي حنيفة رحمه الله وكان ابو يوسف رحمه الله يقول ولا تعتق وكان يقول لا ادري لعله يعتقها ثم ترتد فتسبى
فيشتريها ويبيعها ثم رجع وقال بقول ابي حنيفة في الجامع الصغير اذا قال الرجل هذا العبد حر ان بعته فباعه على انه
بالخيار عتق العبد لان البيع قد وجد بصفة التمام لوجوده حقيقة وهو الايجاب والقبول مضافا الى محل قابل للملك
الا ان الملك غير ثابت ولكن الملك حكم البيع وشرط الحنث نفس البيع لا حكمه واذا وجد البيع وجد شرط الحنث والعبد في
ملكه والمعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمرسل فصار كانه قال عند البيع هذا العبد حر ومن باع عبدا بشرط الخيار
لنفسه ثم اعتقه يعتق العبد وينفسخ البيع كذا ههنا وكذلك لو قال المشتري ان اشتريته فهو حر فاشتراه على انه بالخيار
ثلاثة ايام فانه يعتق ولو كان المشتري قال ان اشتريته فهو حر ثم اشتراه على ان البائع بالخيار لا يعتق العبد
لان شرط العتق وان وجد الا ان العبد ليس في ملكه وليس له ولاية اسقاط الخيار فيسقط الخيار ويثبت الملك
له مقتضى نزول العتق بخلاف ما اذا اشترى بشرط الخيار لنفسه وذكر القدوري في شرحه ان من حلف لا يبيع فباع
بيعا فيه خيار البائع او المشتري حنث في قول محمد رحمه الله ولم يحنث في قول ابي يوسف رحمه الله لان شرط الحنث البيع
المطلق والبيع بشرط مقيد وتبين بما ذكر القدوري رحمه الله ان ما ذكر في الجامع الصغير قول محمد رحمه الله اذا حلف
لا يشتري صوفا فاشترى شاة على ظهرها صوف لم يحنث الاصل في جنس هذه المسائل ان المحلوف عليه اذا دخل
في الشراء تبعا لغيره المحلوف عليه لا يقع به الحنث وان دخل مقصودا يقع به الحنث وخرج على هذا مسئلة الشاة لان الصوف
على ظهرها يدخل في البيع تبعا لا اصلا ولو اشترى شاة حية على ظهرها صوف بصوف منفصل يحنث لان الصوف الذي
على ظهر الشاة في هذه الصورة لم يصر مقصودا بالبيع ويأخذ قسطا من الثمن ولهذا شرط الاعتبار في هذا العقد هكذا
ذكر المسئلة في المنتقى في موضع وذكر في موضع اخر اذا حلف لا يشتري صوفا فاشترى شاة عليها صوف لم يحنث وكذلك
اذا اشترى شاة بصوف فصار في مسئلة بيع الشاة التي على ظهرها صوف بالصوف المنفصل روايتان ولو حلف لا يشتري
بقلا فاشترى ارضا فيها بقل وشرط البقل يحنث وكذلك اذا حلف لا يشتري ثمرة فاشترى نخلا فيها ثمرة وشرط الثمرة

يحنث لان الثمرة والبقل دخلا في البيع في هذه الصورة مقصودا بالذكر لا تبعا الا ترى ان بدون الذكر لا يدخلان في المبيع في
المنتقى اذا حلف لا يشتري فضة فاشترى خاتما فيه فضة يحنث في يمينه ولو اشترى شيئا مفضضا لا يحنث ولو حلف لا يشتري
فصا فاشترى خاتما فيه فص لا يحنث في القياس في المنتقى وذكر في المنتقى ايضا بعد هذه المسئلة بمسايل منها اذا حلف
لا يشتري فصا فاشترى خاتما فيه فص يحنث فكان ما ذكر بعد هذه المسئلة جواب الاستحسان قال ثمة يحنث وان
كان ثمن الفص اقل من ثمن الحلقة اذا حلف وقال والله ما اشتريت اليوم شيئا وقد كان اشترى في ذلك اليوم شيئا
بالتعاطي فقد قيل يحنث وهو اختيار ظهير الدين المرغيناني رحمه الله وفي مجموع النوازل وضع المسئلة في طرف البيع
فقال اذا حلف لا يبيع الخبز فجاء رجل واعطاه دراهم لاجل الخبز ودفع هو اليه الخبز قال لا يحنث وذكر في شهادات القدوري
ما يؤيد ما ذكر في مجموع النوازل فقال لا ينبغي لمن عاين ذلك ان يشهد على البيع بل يشهد على التعاطي وكان الشيخ
الامام الزاهد ابو منصور الماتريدي رحمه الله يفتي بعدم الحنث وهو اختيار رضي ونص في المنتقى على عدم الحنث باع
من رجل عبدا ولم يسلمه اليه ثم حلف ان لا يبيع ان لا اشتريه منه ثم اقاله المشتري قيل لا يحنث وهذا استحسان والقياس
ان يحنث لان الاقالة بيع جديد في حق الثالث والعبد ثالثهما فيعتبر الاقالة بيعا جديدا في حق الثالث فهو فسخ في حقهما
فكانت عقدا من وجه وشرط العقد من كل وجه او نقول عقد اشترا معنى فسخ صورة وشرط الحنث العقد المطلق
وهو العقد صورة ومعنى ولان مبنى الايمان على العرف في العرف لا تسمى الاقالة بيعا ولا شرا ذكر هذه المسئلة في
فوايد شمس الايمة الحلواني رحمه الله ومن المشايخ من قال بعدم الحنث ومن المشايخ من توقف فيه وروى المعلى عن ابي
يوسف رحمه الله اذا حلف الرجل لا يبيع متاعه هذا الا بربح كثير فباع بربح فسال التجار الذين يعالجون هذا المتاع
من هذا الربح فان قالوا هذا الربح في هذا المتاع قليل يحنث وان قالوا كثير لا يحنث قال لامراته ان اشتريت
جارية فدخلت عليك الغيرة فانت طالق فهذا على وجود الغيرة وقت الشرا لا بعده قال الفقيه رحمه الله ويشترط
لوقوع الطلاق ان تظهر الغيرة بلسانها اما لو دخلت في قلبها غيرة ولم تظهرها بلسانها لا تطلق وفي فتاوى ابي
الليث اذا قال الرجل لامراته ان اشتريت بالخبز ماء فانت طالق فجاء السقا بالماء الى بيتها فاشترت منه الماء بالخبز
تطلق ولو كانت دفعت الخبز الى السقا اولا ثم حمل اليها الماء فهذا على ان لا تطلق وقيل تطلق لانه شرا عرفا وسيل ابو
نصر رحمه الله عن رجل قال لامراته ان اعطيتك دراهم تشتري بها شيئا فانت طالق فدفع اليها دراهم وامرها ان تعطي فلانة
تشتري بها شيئا ثم تركت يمينه واسترد الدراهم منها هل تطلق امراته قال ان كانت امراته هي التي تشتري الاشيا بنفسها
لا تطلق وان كانت لا تتولى شراها اجاب ان يقع عليها الطلاق قال صاحب مجموع النوازل سالت نجم الدين رحمه الله عن
هذا الجواب فقال لانها اذا كانت تشتري بنفسها وقعت يمينه على صنيعها فعلها فما لم تشتري لا يحنث وهذا الجواب
مستقيم فيما اذا دفع اليها الدراهم ولم يامرها ان تدفعها الى فلانة لتشتري بها فلا ينبغي ان لا تطلق امراته على كل حال
رجل له امراتان اعطت امراها دراهم لتشتري بها حنطة لاجل البيت فاشترت بها حنطة او اعطت تلك الدراهم في ثمن
الحنطة الا درهما واحدا فانها صرفت ذلك الدرهم الى حاجة اخرى ثم دفعت بعد ذلك درهما من مال نفسها في ثمن الحنطة عوضا
عن الدرهم الذي صرفته الى الحاجة نفسها اخرى فقالت له المراة الاخرى انك اشتريت لتلك المراة الحنطة فاشترى هي بها
فقال الزوج اشترتها بدراهمها وحلف على ذلك لا يقع الطلاق ولو كان قال به سيم خويش خريده ام ان اراد به كل الثمن
لا يقع الطلاق ايضا وان اراد به جزوي از سيم خويش داده ام كندم خريده ام تطلق امراته اذا قال ان اشتريت
فلانا فهو حر فاشتراه لغيره هل يحل يمينه لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة في شي من الكتب حكي عن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله
انه قال قايل ان يقول تنحل يمينه ولقايل ان يقول لا تنحل يمينه وهو الاشبه لانه انما يراد بمثل هذا اليمين عرفا الشرا لنفسه
لا الشرا لغيره ولان العتق من جهة الحالف لا يقع الا بالشرا لنفسه وصار تقدير المسئلة كانه قال ان اشتريتك لنفسي فانت
حر ولو صرح بذلك واشتراه لغيره لا تنحل يمينه كذا هذا الا ان يقع الفرق بين هذا وبين ما اذا قال لامراته ان اشتريت
فلانا فانت طالق فاشتراه لغيره ان اليمين تنحل لان هنا لم يوجد ما يدل على ارادة الشرا لنفسه فان الطلاق من جملة البيع

على امراته اشتراه لنفسه لغيره اما هنا بخلافه والله اعلم **جنس الى المسايل التي تتعلق بالملك** قال في الجامع اذا قال الرجل كل جارية
املكها اذا جاء غد فهي حرة انصرفت يمينه الى التي في ملكه وقت اليمين لان قوله املك للحال على ما مر في كتاب الطلاق حتى لو اشترى
جارية بعد اليمين قبل مجي الغد لا تعتق فان قيل اليس ان المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمرسل ولو قال عند مجي الغد كل
جارية املكها فهي حرة تعتق ما اشتراها بعد اليمين قبل مجي الغد فههنا يجب ان يكون كذلك قلنا بل المعلق بالشرط عند
مجي الغد كالمرسل الا ان المعلق بمجي الغد ههنا عتق الجارية التي في ملكه وقت اليمين لا عتق الجارية التي يملكها بعد اليمين
فيحصل ههنا كالمرسل لو قال في الغد كل جارية كانت في وقت اليمين فهي حرة لا يعتق ما اشتراها بعد ذلك كذا ههنا بان
المعلق ما قلنا ان قوله كل جارية املكها وقوله اذا جاء غد شرط ايضا وليس بوقت بل هو فعل والفعل لا يصح تعليقه
بالفعل انما يتعلق الجزاء به فينصرف قوله اذا جاء غد الى الجزاء ويصير تقدير كلامه كل جارية املكها فهي حرة اذا جاء غد واذا انصرف
قوله اذا جاء غد الى الجزاء بقي قوله املكها مطلقا عن الوقت فيتناول الحال فان قيل اليس ان هذا شرط اعترض على الشرط ولم
يذكر بينهما حرف العطف فيجعل المقدم مؤخرا ويصير تقدير كلامه اذا جاء غد فكل جارية املكها فهي حرة قلنا وان جعلنا ها
كذا كان الجواب كما قلنا لان قوله املكها متى كان مطلقا عن الوقت يتناول الحال فيجعل الحال كالمنصوص عليه ونصير كانه قال
اذا جاء غد وكل جارية املكها في الحال فهي حرة ولو قال هكذا يعتق بمجي الغد ما كان يملكها في الحال ولا يعتق ما كان يملكها
بعد ذلك كذا ههنا ولو قال كل جارية املكها غدا فهي حرة وفي ملكه جارية وقت اليمين وقد استفاد جارية قبل الغد و جارية
بعد الغد عتقن جميعا عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله عتقت المستفادة في الغد لا غير اجمعوا على انه لو قال
كل مملوك املكه الى ثلاثين سنة فهو حر ان يمينه على من يملكه في المستقبل لا على من يملكه وقت اليمين فقد قيل على قياس هذه
المسئلة ينبغي ان يقال اذا قال كل جارية املكها في المستقبل الى ان تغرب الشمس من اليوم ولا تعتق التي في ملكه وقت
اليمين وهذا القايل يقول بل يذكر محمد رحمه الله اصلا في جنس هذه المسايل ان قوله املك اذا ذكر مطلقا يراد به الحال عرفا واذا
ذكر مضافا الى وقت ان ذلك في المستقبل الى ان تغرب الشمس وقيل على قول محمد رحمه الله في الفصلين جميعا وهو ما اذا
قال كل جارية املكها غدا او قال الى غد ان يمينه على من كانت في ملكه وقت اليمين وعلى من يملكها في المستقبل غير ان في
قوله غدا يعتق من يملكها في اليوم وفي الغد وفي قوله الى غد يعتق من يملكها في اليوم الى غروب الشمس ولا يعتق من
يملكها في الغد وهذا القايل يقول لمحمد رحمه الله بانه اضاف الملك الى وقت قايم والى وقت سيوجد فيوجد تحته ملك قايم
للحال وملك سيوجد بعد ذلك كما في قوله كل جارية املكها اليوم بيانه انه اضاف الملك الى الغد وتسمية الغد لا تستقيم
الا باعتبار اليوم فانه ما لم يوجد اليوم لا يكون الغد ما يليه غدا فكان تسمية الغد تسمية اليوم من حيث الاعتبار
ولو ثبت تسمية اليوم والغد من حيث الحقيقة بان قال كل جارية املكها اليوم وغدا فهي حرة كان الجواب كما قلنا
فههنا كذلك وهذا المعنى يشمل الفصلين بخلاف قوله كل جارية املكها الى شهر او الى سنة او الى ثلاثين سنة حيث
يقع يمينه على من يستفيدها لا غير لان الشهر يكون شهرا والسنة سنة من غير اعتبار الوقت القايم الا ترى انه يقال
سنة ماضية وشهر ماض واذا كان اسم الشهر والسنة ما ثبت بدون وقت قايم لم يصر مضيفا الملك الى وقت
قايم للحال بل كان مضيفا الى وقت في المستقبل لا غير فانعقدت يمينه على ملك سيوجد في المستقبل لا غير ولابي يوسف رحمه الله
انه اضاف الملك الى ما يملكه في المستقبل من كل وجه لانه اضاف الى الغد والغد اسم لزمان لم يوجد بعد فكان مضيفا
الملك الى وقت سيوجد من كل وجه بخلاف قوله كل جارية املكها اليوم حيث ينصرف الى الملك القايم والى ما يستفيده
الى ان تغرب الشمس من اليوم لانه هناك اضاف الملك الى وقت قايم والى وقت سيوجد لان اليوم اسم يجمع هذا الزمان
من طلوع الشمس الى غروبها فصار مضيفا الملك الى وقت قايم والى وقت سيوجد الى وقت الغروب فصار الحال
والاستقبال مرادا لان اليوم اسم لهما بعلة تحلل الى ما بين الملك في بين الوقت كما اشار اليه محمد رحمه الله في العلة الاولى
وما اشار اليه في العلة الثانية مشكل بما اذا قال لعبده انت حر غدا فانه لا يعتق ما لم يجي الوقت ولو كانت الاضافة
الى الغد اضافة الى اليوم يعتق للحال على مذهب محمد رحمه الله كما لو قال انت حر اليوم وغدا ولا يلزم ابا يوسف رحمه الله

اذا قال كل جارية املكها اذا جاء غد فهي حرة لان هناك ما اضاف الملك الى وقت في المستقبل من كل وجه وذكر الغد في تلك المسئلة
ما كان للاضافة الملك اليه بل لبيان مجي ما يتعلق به العتق على ما مر قال في الجامع اذا ملكت عبدا فهو حر فملك نصف عبد وباعه
ثم ملك النصف الاخر القياس انه يعتق النصف الاخر وفي الاستحسان لا يعتق ولو قال ان ملكت هذا العبد فهو حر
فملك نصفه وباعه ثم ملك النصف الاخر عتق النصف الاخر قياسا واستحسانا وكذلك اذا قال ان اشتريت عبدا فهو
حر فاشترى نصف عبد وباعه ثم اشترى النصف الاخر وقال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشترى نصفه
وباعه ثم اشترى النصف الاخر عتق النصف الاخر قياسا واستحسانا والفرق على جواب الاستحسان ما بين المعين وغير
المعين في الملك بين الملك والشراء العرف فان الانسان يستحي من نفسه ان يقول والله ما ملكت مائتي درهم وان
ملك اكثر منه ذلك على التفاريق ولا يستحي من نفسه ان يقول ما ملكت هاتين المائتين اذا ملكها على التفاريق ويستحي ان
يقول فلان اشترى الفجار وان اشتراهن على التفاريق وبغير الاجتماع في فصل الملك في غير المعين ثابت
بالعرف فصار كالمصرح به قال ان ملكت عبدا جملة واجتمع في ملكي فهو حر ولا عرف في المعين واللفظ ثنا ول مطلق
الملك ومطلق الشراء وقد ملك العبد واشتري فوجد شرط نزول العتق لكن لا يمكن انزال العتق في النصف الاخر وفي عتاق
الاصل اذا قال ان ملكت عبدا فهو حر فملك نصف عبد وباعه ثم ملك النصف الاخر فالقياس ان يعتق النصف الاخر
وفي الاستحسان لا يعتق وبما ذكر في الاصل تبين ان المذكور في الجامع جواب الاستحسان والقياس والله اعلم

نوع اخر في الهبة والصدقة والاجارة والاستيجار والعارية والشركة والقرض والاستقراض والكفالة والوصية
والاستدانة قال في الجامع اذا قال لا يهب لفلان شيا فوهبه فلم يقبل حنث في يمينه استحسانا وهو قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله
وعلى هذا الصدقة والهبة والنحل ووجه ذلك هو ان الهبة عبارة عن التمليك بغير شي لانه لا يملكه فيه او الهدية
الا من جانب الواهب وذلك قوله وهبت لا تعلق له بالقبول وانما القبول لثبوت الملك والملك حكم الهبة وشرط الحنث
نفس الهبة لا حكمها ولان غرض الواهب من هذا اليمين منع النفس عن اظهار الجود وبنفس الايجاب يحصل اظهار
الجود فكان الحنث متعلقا بالايجاب من هذا الوجه واذا ثبت هذا في الهبة ثبت في النحلى والصدقة لان كل ذلك
في معنى الهبة لانه تمليك بغير شي كالهبة ويبنى على هذا ما اذا قال وهب لي فلان الف درهم ثم قال لم اقبل
الهبة صدق لان الهبة لما كانت هبة بدون القبول لا يكون الاقرار بالهبة اقرارا فيصح منه دعوى عدم القبول
والعارية بدون القبول عارية واذا حلف لا يعير فلانا شيا فاعاره ولم يقبل منه حنث عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله
واما القرض فليس بقرض بدون القبول في قول محمد رحمه الله واحدى الروايتين عن ابي يوسف رحمه الله لانه تمليك بعوض
يجب في الثاني فصار نظير البيع وفي رواية اخرى عن ابي يوسف وفي رواية اخرى عنه انه يحنث والاستقراض
بدون الاقراض استقراض فاذا حلف لا يستقرض من فلان شيا فاستقرض ولم يقرضه فلان يحنث في يمينه
والاجارة بدون القبول ليس باجارة في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله انه اجارة والحاصل ان كل
عقد فيه بدل حالي فالحلف عليه لا يوجب الحنث بدون القبول ولا بدل فيه اصلا فالحلف عليه يوجب الحنث بدون
القبول وما ليس بدل حالي فالحلف عليه يوجب الحنث بدون القبول في قول محمد رحمه الله واحدى الروايتين عن ابي يوسف
رحمه الله وفي رواية اخرى عنه لا يوجب والرهن بدون القبول ليس برهن واذا قال واذا قال اقرضني فلان وانه لم
اقبل لا تصدق وهذا انما يتاتى على قول من يقول بان القرض بدون القبول ليس بقرض واذا حلف لا يهب عبده
من فلان فوهب رجل عبد الحالف من ذلك الرجل بغير امره واجاز الحالف ذلك حنث هكذا رواه ابن سماعة عن
محمد رحمه الله ولو حلف لا يهب عبده منه لفلان ثم وهب له على عوض حنث وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه الله
اذا قال الرجل ان وهب لي فلان هذا العبد فهو حر فقال فلان قد وهبته لك فقال قد قبلته وقبضته العتق
رجل اكره امراته على هبة مهرها فوهبته منه ثم ادعى الزوج عليها الهبة هل يسعها بالله ما وهبته قال الصدر الشهيد
رحمه الله المختار ما قاله الفقيه ابو الليث رحمه الله انه ينبغي لها ان تقول للقاضي سله يدعي هبة الطوع او الكره

فان قال ادعي هبة بالطوع كان لها ان تحلف بالله ما وهبته منه لانها صادقة فيه رجل قال لاخر والله لا اهبنك هذا اليوم مائة درهم فوهب
مائة درهم له على رجل وامره بقبضها بر في يمينه ولو مات الواهب لم يقبض الموهوب له المائة لا تمكن من اخذها لانها صارت ملك
الورثة في مجموع النوازل وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه الله اذا حلف لا يواجر هذه الدار من فلان وقد كان اجرها
قبل اليمين كل شهر بدرهم ثم تركها في يده وجعل يتقاضاه كل شهر وقد سكنها لا يحنث لانها على الاجارة التي كانت قبل
اليمين ولو ساله اجرة كل شهر لم يسكنها بعد يحنث لانها ليست على الاجارة الاولى لم يملك مطالبته باجرة شهر لم يسكنها فيكون
هذا اجارة مبتداة سئل شيخ الاسلام رحمه الله عن رجل له مستغلات حلف بطلاق امراته كذا ان يستغلها وانه يعلم بعهد
فاجرت امراته المستغلات وقبضت الاجرة وانفقها او اعطت زوجها لا يحنث لان شرط الحنث عقد الاجارة وهو لم يعقد
الاجارة قبل اليمين انه وضع المسئلة في المستغلات والمستغل ما يكون معدا للاستغلال فيتركه اباها في ايديهم بعد اليمين
الحنث لان اليمين عقدت على العقد ولم يوجد منه العقد فان كان الزوج قال للمستاجرين اقعدوا في هذه المنازل فهذا
الفصل لم ينقل عن شيخ الاسلام رحمه الله وقيل ينبغي ان تكون اجارة ويحنث وكذلك اذا تقاضى منهم اجرة شهر لم يسكنوا فيها فهذا
منه اجارة ويحنث وان تقاضى اجرة شهر قد سكنوا فيها فهذا ليس باجارة فلا يحنث رجل حلف لا يستعير من فلان شيا فارسل
على ابنه لا يحنث واذا حلف لا يعير ثوبه من فلان فبعث المحلوف عليه وكيلا يستعير ويقبض المستعار فاعاره اختلف زفر ويعقوب
رحمهما الله على قول احدهما يحنث قال الصدر الشهيد رحمه الله وعليه الفتوى لان الوكيل في باب الاستعارة رسول هذا اذا اخرج الوكيل
الكلام مخرج الرسالة بان قال ان فلانا يستعير منك كذا فاما اذا لم يقل ذلك لا يحنث واذا حلف لا يستدين دينا فتزوج امراة
لا يحنث وان اخذ دراهم في سلم يحنث وسئل شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله عمن وهب من اخر شيا في حال السكر وحلف
ان لا يرجع في هذه الهبة ولا ياخذ منه ثم ان الموهوب له وهب ذلك الشي من اخر واخذه الواهب الحالف منه قال لا يحنث وانما
كان كذلك لان شرط الحنث الرجوع والاخذ بطريق الرجوع وبعدما وهب الموهوب له لا يبقى للواهب حق الرجوع
فلا يكون هذا الاخذ بطريق الرجوع بل يكون بطريق الغصب فلا يحنث اذا حلف لا يستعير من فلان شيا ينصرف الى كل موجود
وتصح اعارته وذلك عين ينتفع به مع بقاء عينه فان دخل دار المحلوف عليه يستقي من بيره فاستعار منه الرشا والدلو
اختلف المشايخ فيه منهم من قال يحنث ومنهم من قال لا يحنث لانه لم تثبت يده عليهما لانهما في يد صاحب الدار فلا يكون
مستعيرا وهذا اشارة الى ان الاعارة لا تتم الا بالتسليم وهذا هو الطريق فيما اذا ادفه على دابته فعلى قياس هذا التعليل
اذا استعار منه الرشا والدلو من بير ليس في ملك المحلوف عليه يحنث ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في شرح الكافي في باب اليمين
في الاكل اذا حلف لا يشارك فلانا ثم ان الحالف شاركه بمال الابنة الصغيرة فالشريك هو الابن دون الاب لانه لا ربح للاب في المال
اذا حلف الرجل والله لا اشارك فلانا حملا على كلام الناس من الشركة في التجارات فان اشتريا عبدا لم يحنث لو قال والله
لا يكون بيني وبينه شركة في شي فاشتريا عبدا او ما اشبهه حنث وكذلك اذا قال والله لا اشارك فلانا في شي ثم اشتريا
دارا او عبدا بينهما حنث وان ورثاه وقد حلف لا اشاركه في شي لم يحنث لانه لم يشاركه انما لزمه هذا احبام اكره هذه الجملة
في اعان المنتقى اذا حلف لا يشارك فلانا في هذه البلدة فخرجا عن حد البلدة وتشاركا ثم دخلا البلدة وعملا فان اراد باليمين عقد
الشركة لا يحنث وان اراد به العمل بشركته يحنث واذا دفع احدهما الى صاحبه مالا مضاربة فكذلك لان المضاربة نوع من انواع
الشركة في الباب الاول من ايمان الواقعات واذا حلف لا يعامل مع فلان شيا في القصارة او غيرها فعمل بشركه يحنث لو عمل مع عبده المادون
لا يحنث ولو حلف لا يشارك فلانا فشارك شريكه لا يحنث في هذا الباب ايضا واذا حلف لا يشارك اخاه ثم بدا له فالحيلة في ذلك اذا كان للحالف
ابن كبير ان يدفع الحالف مالا الى ابنه الكبير مضاربة بنصيب قليل ويأذن له ان يعمل فيه برايه ثم الابن يشاركه عمه فاذا عملا كان
الربح للابن على ما شرط لان الحالف لم يشارك اخاه فلا يحنث ويحصل مقصود الحالف هو الربح رجل حلف لا يوصي بوصية
ثم وهب في مرض الموت شيا لا يحنث لان ذلك ليس بوصية لكنه معطى الشرع لها حكم الوصية فلا يظهر في حق الحنث رجل قال
الكوين الى جوار يهر كسي درهم يعني بعاريت فكذا فاعطى بعض الناس درهم منع البعض لا تطلق امراته لانه ما اعطى هر كسي رجل
انه لا يكفل او نذر فقال ان كفلت بمال او نفس فلله علي ان اتصدق بكذا فكفل لزمه الوفاء به لان هذا النذر معلق بالشرط

فيصير موصلا عند الشرط وهذا هو الحيلة لمن اراد ان لا يكفل ان يعلق النذر بشيء يسير بالكفالة ويقول ان
لا اكفل فاذا اراد ان يكفل يفي بالنذر ولا يلحقه كبير ضرر وفي النوازل المكفول له اذا احلف الكفيل بالله ما يفعل ولا يريد
لو بشه طلاق كم روى ازمن بكي يحلف ثم ان الكفيل والاصيل ادي الدين بطل اليمين وفي فتاوى النسفي رحمه الله

الفصل الخامس عشر في الحلف على الافعال وهو يشتمل على انواع نوع منه في الصلاة والصوم والحج

اذا حلف لا يصلي فصلى صلاة فاسدة بان يصلي بغير طهارة مثلا لا يحنث استحسانا لان مطلق الاسم ينصرف الى الكامل والكامل من
التحريمات والافعال ما يفيد حكمها وحكم الصلاة سقوط الفرض وحصول الثواب وكل ذلك لا يحصل بالصلاة الفاسدة
صدق ديانة وقضاء لان الصلاة الفاسدة صلاة صورة لا معنى واطلاق اسم الشيء على صورته جائز مجازا فقد
نوى ما يحتمله لفظه وفيه تغليظ عليه لانه مع هذه النية يحنث بالجائز والفاسد جميعا وبدون هذه النية
يحنث بالجائز دون الفاسد وليس طريق الحنث بالجائز والفاسد جميعا في هذه الصورة الجمع بين الحقيقة والمجاز
وانما طريقه انه وجد في الصحيح ما في الفاسد وزيادة على شرط الحنث لا يمنع الحنث ولو كان عقد يمينه على الماضي بان
قال ان كنت صليت فهذا على الجائز والفاسد جميعا وان نوى الجائز في الماضي خاصة صحت نيته فيما بينه وبين
الله تعالى وفي القضاء ولو قال عبده حر ان صلى اليوم صلاة فصلى ركعة ثم قطعها لا يحنث لان المنفي باليمين فعل الصلاة
ان يكون المفعول صلاة ومطلق الاسم ينصرف الى الكامل والركعة الواحدة ليست بصلاة كاملة لانها لا تفيد حكم الصلاة
لانها غير جائزة فان النبي عليه الصلاة والسلام نهى عن البتيراء والبتيراء ركعة واحدة ولو قال عبده حر ان صلى اليوم ولم يقل
صلاة فصلى ركعة حنث هكذا ذكر في الجامع لان المنفي باليمين هنا فعل الصلاة لا كون المفعول صلاة وقد اذا صلى
ركعة واحدة فقد فعل فعل الصلاة فوجد شرط الحنث الا انه اذا قطعها بعد ذلك فقد انتقض فعل الصلاة ولكن بعد
صحته والانتقاض انما يظهر في حق حكم يقبل الانتقاض والحنث بعد تحققه لا يقبل الانتقاض فان قيل شرط الحنث فعل الصلاة
وبالركعة الواحدة لا يصير فاعلا فعل الصلاة لان الصلاة اسم لافعال مجموعة من جملة ذلك القعدة ولا قعدة في الركعة الاولى
قلنا بل فيه قعدة بعدما رفع راسه من السجدة الاخيرة بقعدة لا محالة الا ان هذه القعدة لا تجزى عن فعل الصلاة لكن المنفي
باليمين الاتيان بفعل الصلاة لا الاتيان بفعل يجزي عن فعل الصلاة فان قيل هذا المعنى ليس بصحيح فانه بنفس السجود
يقع الحنث وان لم يرفع راسه قلنا لا رواية في هذا الفصل عن اصحابنا رحمهم الله واختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يحنث
من دفع الراس من السجود ليصير اتيا بالمقصود بتصرانيا بجميع افعال الصلاة وقال بعضهم لا يشترط رفع الراس لان الساجد
ساجد وقاعد والسجود بمحله وقعدة ولكن بصفة اخرى فقد اتفق المشايخ على اشتراط القعدة وان اختلفوا في كيفيته ولو
كان حلف لا يصلي ولم يقل صلاة فانما يحنث اذا قيد الركعة بالسجدة حتى انه اذا افتتح الصلاة وركع ولم يسجد لم يحنث لان
ما دون الركعة لا يصير فاعلا فعل الصلاة لما لا فعل الا قياما ما ملي ركوعا ما صلى سجودا هذه الجملة من الجامع وفي نوادر بشر بن سماعة
عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لعبده ان صليت ركعة فانت حر فصلى ركعة سجدها ثم تكلم قال لم يعتق لانها ليست بصلاة
وان صلى ركعتين وقعد عتق بتمام الركعة وهكذا ذكر القدوري رحمه الله في شرحه فابو يوسف رحمه الله لم يجعل الركعة بانفرادها
صلاة وتبين برواية ابن سماعة رحمه الله ان المذكور في الجامع قول محمد رحمه الله وفي المنتقى اذا حلف فلان فانه فلان فقام الحالف
من يمينه قال هو حانث ان لم يكن له نية وان نوى لم يدين في القضاء وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه الله رجل قال والله لا اصلي
معك فصليا خلف امام يحنث الا ان يكون نوى ان يصلي معه ليس معهما غيره وفي العيون اذا حلف لا يوم احدا فافتتح الصلاة
لنفسه يعني نوى ان لا يوم احدا فجاء قوم واقتدوا به حنث قضاء لا ديانة ولو اشهد قبل الصلاة انه لا يصلي بنفسه في المسئلة
بحالها لم يحنث اصلا وكذا لو صلى هذا الحالف بالناس يوم الجمعة ونوى ان يصلي لنفسه الجمعة جازت الجمعة استحسانا وحنث
قضاء لا ديانة ولو امهم في صلاة الجنازة او في سجدة التلاوة لم يحنث اصلا في هذا الموضع اصلا وفيه ايضا ابن سماعة عن
محمد رحمه الله رجل حلف فقال والله ما صليت اليوم يعني صلاة بجماعة اي ان الصلاة في جماعة ليست بصلاة كانت نيته على هذا
يسعه فيما بينه وبين الله تعالى وكذلك لو قال ما صليت اليوم ظهرا يعني ظهرا امس او ظهرا اول امس يسعه فيما بينه وبين الله تعالى

ولو قال ما صليت الظهر في جماعة لم يسعه النية في هذا ولو صلى الظهر في سفر ثم قال والله ما صليت ظهرا يعني ظهرا مقيم فان النية تسعه
فيما بينه وبين الله تعالى واذا حلف لا يصلي صلاة فصلى ركعتين ولم يقعد قدر التشهد فقد قيل يحنث وقيل لا يحنث لان المنفي فعل الصلاة
ان يكون المفعول صلاة ومطلق الاسم ينصرف الى الكامل والركعتان بدون القعدة ليست بصلاة كاملة على ما ذكرنا في الركعة
الواحدة وقد قيل ان عقد يمينه على النفل لا يحنث وان عقد اليمين على الفرض وهو من ذوات المثنى فكذلك وان عقد يمينه على
الفرض وهي من ذوات الاربع يحنث وهو الاظهر والاشبه واذا حلف الرجل فقال والله ما اخرت صلاة عن وقتها وقد كان
نام عن صلاة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها واذا حلف لا يصلي باهل هذا المسجد ما دام فلان يصلي فيه فمرض
فلان ثلاثة ايام فلم يصل فيه او كان فلان صحيحا فلم يصل فيه فصلى الحالف بعد ذلك فيه لا يحنث حلف لا يصلي في هذا المسجد فزيد فيه
فصلى في موضع الزيادة يحنث هكذا قيل وتفسير هذه المسئلة على ما اذا حلف لا يدخل هذا المسجد فزيد فيه فدخل في موضع الزيادة
لا يحنث ولو حلف لا يدخل مسجد بني فلان فزيد فيه فدخل في موضع الزيادة حنث رجل قال لامرأته ان لم اصل اليوم ركعتين فانت
طالق فحاضت قبل ان تشرع في الصلاة او بعد ما صلت ركعة حكي عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله انه كان يقول اذا كان من وقت
الحلف الى وقت الحيض مقدار ما يمكنها ان تصلي ركعتين تنعقد اليمين عند الكل وتطلق وان كان اقل من ذلك لا تنعقد اليمين عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله ولا تطلق وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تنعقد اليمين وتطلق على قياس مسئلة الكوز والصحيح ان اليمين تنعقد
على الكل على كل حال ويقع الطلاق واصل المسئلة ما ذكر محمد رحمه الله في الجامع الكبير في باب الحنث في الوقت الذي يكون فيه الفعل الذي
حلف عليه اذا قال الرجل والله لاصومن اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم بعدما اكل او قبله ولكن بعد الزوال حنث عندهم جميعا لان اليمين
معلق بقدوم فلان معنى فيعتبر بالمرسل عند القدوم ولو ارسل اليمين عند القدوم فقال والله لاصومن هذا اليوم وكان
ذلك بعدما اكل او شرب او بعد الزوال صح يمينه اما عند ابي يوسف فلان عنده شرط صحة اليمين الاضافة الى فعل في المستقبل
وقد وجد عندهما شرط الاضافة الى فعل في المستقبل وقيام محل الفعل وقد وجد اما الاضافة الى فعل في المستقبل فظاهر واما
قيام محل الفعل فلان محل فعل الصوم اليوم والتخصيص لان الصوم انما يوجد بالوقت والامساك والامساك انما يكون من الحالف
فانعقدت اليمين الا انه وقع الحنث كما انعقدت لعجزه عن الاداء لفوت شرط البر عن الاداء كما وقع الحنث في قوله لامس السماء
والاصل ان هذا العجز ههنا اذا ثبت هذا الحكم في مسئلة الصوم يحنث في مسئلة الصلاة لانه وجدت الاضافة الى فعل في المستقبل
ومحل الفعل لان محل فعل الصلاة الوقت والتخصيص لان الصلاة انما توجد بالوقت وافعال مخصوصة والافعال المخصوصة
والافعال المخصوصة انما يكون من الشخص فانعقدت اليمين عندهما ايضا كما في مسئلة الصوم فان قيل الاضافة الى فعل في المستقبل
وقيام محل الفعل انما يكفي لصحة اليمين عندهما بطريق القيام مقام الفعل فلا بد من ان يكون الفعل متصورا ليقام هذا مقامه والتصور
للفعل في المسئلتين جميعا قلنا الصوم بعد الزوال وبعد الاكل متصور فان الله تعالى لو شرع الصوم بعد الاكل وبعد الزوال
لا يكون مستحيلا الا ترى كيف شرعه بعد الاكل ناسيا الا انه لم يشرع وكذلك الصلاة مع الحيض متصور لان الحيض ليس الا ورود
الدم وانه لا ينافي شرعية الصلاة الا ترى ان في حق المستحاضة ومن بمعناها الصلاة مشروعة فعلم ان ورود الدم لا ينافي
شروع الصلاة الا انها لم تشرع ولكن شرطها اقامة الدليل مقام المدلول التصور لا الوجود بخلاف مسئلة الكوز لان هناك
محل الفعل ليس بقائم لان محل فعل الشرب الماء وليس في الكوز ماء اما الموجود هناك الاضافة الى فعل في المستقبل لا غير وانها
لا تكفي لانعقاد اليمين عندهما فان قيل قد علمتم ان اليمين قد انعقدت وحنث الحالف فيها كما لو انعقدت بعجزه عن الاداء
لفوات شرط الاداء وهناك العجز مقارن لليمين وجب ان يمنع انعقاد اليمين لانها بوضع الشيء لبعد صحته يمنع ثبوته من طريق
الاولى لان المنع اسهل قلنا الواقع لليمين هو العجز عن الفعل الواجب بعد تمام اليمين لا يتصور مقارنا لليمين فلا بد ان
ينصرف يمينه الى الصوم اللغوي وهو الامساك فانه هو المتصور بعد الاكل وبعد الزوال واليمين انما ينعقد على الفعل في محل يحتسب
ما يتصور فيه الا ترى ان اليمين المعقودة على النكاح فيمن لا يحل له تنصرف الى النكاح اللغوي قلنا اسم الصوم عند الاطلاق ينصرف
الى الصوم الشرعي لانه هو الكامل ومطلق الاسم ينصرف الى الصوم الشرعي لانه هو الكامل ومطلق الاسم ينصرف الى الكامل والحالف لا يعلم
ان فلانا يقدم في يوم اكل فيه او بعد الزوال واحتمال ان يقدم قبل الاكل وقبل الزوال قائم فلا يكون بيمينه قاصدا الصوم اللغوي

فامكن صرفه الى الصوم الشرعي والدليل يوجد لكي فيصير كانه نص على الصوم الشرعي فقال والله لا اصوم من اليوم الذي يقدم فيه فلان صوما
شرعيا بخلاف مسئلة النكاح لان الحالف علم بكونها محرمة فعلم بان المحل لا يقبل الا النكاح اللغوي فكان نفس النكاح اللغوي
فانصرف يمينه اليه حتى لو لم يعلم بالحرمة ينصرف يمينه الى النكاح الشرعي وهو الكامل على ما عرف فان قيل اليس انكم قلتم المعلق عند وجود
الشرط كالمرسل ولو ارسل اليمين بعد الزوال وبعد الاكل فقال والله لا اصوم هذا اليوم ينصرف يمينه الى الصوم اللغوي قلنا المعلق كالمرسل
كالمرسل ولكن على الوجه الذي كان معلقا والمعلق وقت التكلم باليمين الصوم الشرعي فيصير كانه ارسل اليمين بالصوم الشرعي
بعد الاكل بعد الزوال لو قال هكذا ينعقد يمينه ويحنث لما فرغ من اليمين كذا هاهنا بخلاف ما اذا ابتدى بعد الاكل وبعد
الزوال لو قال والله لا اصوم من هذا اليوم حيث ينصرف يمينه الى الصوم اللغوي لانه هو المتصور في هذا المحل وهو عالم بكان
قصده الصوم اللغوي وعن هذا قال مشايخنا رحمهم الله اذا قال والله لا اصوم هذه الليلة ينعقد يمينه على الصوم اللغوي لانه هو
المتصور في هذه الصورة فكان قصده ذلك رجل قال لامراته ان لم تصبحي غدا ولم تصلي فانت طالق واصبحت وشرعت في الصلاة فطلعت
الشمس فافتى شمس الائمة الحلواني رحمه الله بعدم الوقوع وافتى ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله بالوقوع وقول ركن الاسلام اظهر لان
هذا طلاق معلق بعدم الفعل في محلين فينظر فيه الى شرط البر وشرط البر ان تصبح وتصلي وقد اصبحت ولم تصل ففات شرط البر فيتعين
الحنث وقد ذكرنا هذا الفصل بتمامه في كتاب الطلاق واذا حلف لا يصوم اليوم يعني به اليوم الاتي فاصبح صايما ثم افطر لا يحنث في يمينه
لان الصوم فعل ممتد وقد اضيف الى وقت والفعل الممتد اذا اضيف الى وقت كان الوقت معيارا له وانما يكون اليوم معيارا للصوم
اذا وجد الصوم في جميع اليوم اما اذا وجد الصوم في بعض اليوم كان المعيار بعض اليوم فصار شرط الحنث الصوم الموجود في جميع
اليوم ولم يوجد الصوم في جميع اليوم وكذلك اذا حلف لا يصوم يوما فاصبح صايما ثم افطر لا يحنث لان شرط الحنث صوم يوم ولم
يوجد صوم يوم ولو حلف لا يصوم فاصبح صايما ثم افطر لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في كتبه وذكر الكرخي رحمه الله في كتابه انه لا يحنث
لان ذكر الصوم مطلقا فينصرف الى الكامل وهو الصوم المقيد بحكمه وهو الصوم من اول اليوم الى اخره وحكي عن القاضي ابي الهيثم
رحمه الله انه اذا نوى المصدر يحنث وان لم ينو المصدر لا يحنث وعن بعض مشايخ العراق انه يحنث وان لم ينو المصدر لان صيام ساعة
مما يتقرب به الى الله تعالى في الجملة الا ترى ان العلماء قالوا يستحب للرجل ان لا يصوم يوم العيد حتى يصلي صلاة العيد وكان صوما كاملا
فينطلق عليه اسم الصوم ولو حلف لا يصوم فاصبح صايما ثم افطر يحنث في يمينه لان شرط الحنث هنا فعل الصوم وبهذا القدر يصير فاعلا
فعل الصوم لان الصوم في اللغة عبارة عن الامساك المجرد وفي الشرع عبارة عن الامساك مع النية وكما شرع في الصوم بنية الصوم
فقد وجد ذلك وما زاد عليه تكرار المحلوف عليه فليس بشرط للوقوع واذا حلف لا يحج او لا يحج حجة فاحرم بالحج لم
يحنث حتى يقف بعرفة رواه ابن سماعة عن محمد رحمه الله وروى بشر عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يحنث حتى يقف
ويطوف اكثر من طواف الزيارة ولو حلف لا يعتمر او لا يعتمر عمرة لم يحنث حتى يحرم بالعمرة ويطوف اربعة اشواط
رواه بشر عن ابي يوسف رحمه الله **نوع آخر في الوضوء والغسل** اذا حلف لا يتوضا من الرعاف فرعف ثم بال ثم توضا
او بال ثم رعف وتوضا فالوضوء منهما جميعا ويحنث هكذا ذكر في المنتقى وفيه ايضا اذا حلف الرجل لا يغتسل من امراته
هذه من جنابة فاصابها ثم اصاب امراة اخرى له ثم اصاب المحلوف عليها واغتسل فهذا اغتسال منهما فيحنث وكذلك
المراة اذا حلفت ان لا تغتسل من جنابة او من حيض فاصابها زوجها ثم حاضت فاغتسلت فهو اغتسال منهما وتحنث
في يمينها هذه الجملة في المنتقى وروي عن ابي حنيفة رحمه الله فيمن قال ان اغتسلت من زينب فهي طالق وان اغتسلت
من عمرة فهي طالق فجامع زينب ثم جامع عمرة فهذا اغتسال منهما ويقع الطلاق عليهما وذكر الشيخ الزاهد عبد الرحيم الكرخي رحمه الله
في شرح كتاب الصلاة في باب الغسل للحيض والجنابة ان الحائض اذا اجنبت لا يجب عليها الاغتسال حتى تطهر من الحيض واذا
طهرت واغتسلت فظاهر الجواب ان الاغتسال منهما وقال ابو عبد الله الجرجاني رحمه الله يكون من الاول دون الثاني وكذلك الرجل
اذا رعف ثم بال فالوضوء يكون من الاول عند ابي عبد الله الجرجاني رحمه الله فالحاصل ان على قول ابي عبد الله اذا اجتمع الحدثان
فالوضوء بعدهما يكون من الاول اذا اتحد الجنس او اختلف والفقيه ابو جعفر الهندواني اذا اتحد الجنس بان بال ثم بال
او رعف ثم رعف واشباه ذلك فالوضوء من الاول وان اختلف الجنس بان بال ثم رعف او رعف ثم بال فالوضوء يكون

منهما

منهما قال الشيخ الامام الزاهد عبد الرحيم رحمه الله كنا نظن ان الوضوء من الحدثين اذا استويا في الغلظ والخفة
واذا كان احدهما اغلظ فالوضوء من اغلظهما كما اذا رعف ثم بال ثم اجنب وقد ذكرنا الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله
ان الوضوء يكون منهما فرجعنا الى قوله وفايدة هذا الخلاف انما يظهر في مسئلة الحلف التي ذكرنا واذا حلف لا يتوضا
من الرعاف فرعف ثم بال وتوضا حنث في يمينه بلا خلاف اما على قول ابي عبد الله الجرجاني رحمه الله فلانه يعتبر الوضوء من
اول الحدثين والاول الرعاف واما على قول ابي حنيفة رحمه الله الوضوء منهما عند اختلاف الجنس وقد اختلف الجنس وعلى ظاهر
الجواب الوضوء من الحدثين جميعا في الاحوال كلها فيصير متوضيا من الرعاف وهو شرط الحنث وان بال اولا ثم رعف وتوضا
فعلى قول ابي عبد الله رحمه الله لا يحنث لان الوضوء عنده وقع عن الاول لا عن الرعاف لان البول اولهما وعلى ظاهر الجواب يحنث
لان الوضوء عنهما وكذلك على قول الفقيه ابي جعفر يحنث لان الوضوء منهما لما اختلف الجنس واذا حلف لا يغتسل من امراته
هذه فاصابها ثم اصاب امراة اخرى ثم اغتسل حنث بلا خلاف اما على قول الفقيه ابي عبد الله الجرجاني رحمه الله لان الاغتسال عن
المراة المحلوف عليها عنده ايضا واما على ظاهر الجواب فلان الاغتسال وقع عنهما فوجد شرط الحنث وزيادة وعلى هذا الاصل
يخرج جنس هذه المسايل والله اعلم **نوع آخر من هذا الفصل في الاكل** هذا النوع ينقسم اقساما **القسم الاول في حد الاكل**
اذا حلف الرجل لا ياكل فالاكل ان يوصل الى جوفه ما يتاتى فيه المضغ والهشم سوا مضغه ثم ابتلعه او ابتلعه غير ممضوغ حتى
انه من حلف لا ياكل هذه البيضة او هذه الجوزة فابتلعها كذلك حنث فالمضغ ليس بشرط وانما الشرط ان يكون يتاتى فيه
المضغ واذا كان في فمه شي فحلف ان لا ياكل فابتلع ذلك الشي الذي كان في فمه ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله مسئلة تدل على
الحنث وسياتي بيانها في الشرب ان شاء الله تعالى وذكر الزندوستي رحمه الله في نظمه في كتاب الطلاق ان الاكل والشرب عبارة
عن عمل الشفاه والحلق والزرد عبارة عن عمل الحلق دون الشفاه والمص عبارة عن عمل اللهاة خاصة فعلى ما ذكر الزندوستي
رحمه الله ينبغي ان لا يحنث بابتلاع ما كان في فمه وقت اليمين ولو حلف على اكل شي لا يتاتى فيه المضغ نحوه فاكل مع غيره فان
كان مما يوكل كذلك حنث نحو ان يحلف لا ياكل هذا اللبن فاكل بخبز او تمر او حلف لا ياكل هذا الخل فاكله كذلك يحنث ولو حلف لا ياكل هذا
السويق فشربه شربا لا يحنث لان هذا ليس باكل وفي القدوري اذا حلف لا ياكل عنبا او رمانا فجعل يمضغ ويرمي تفله ويبلع
ماءه لم يحنث في الاكل ولا في الشرب لان هذا يسمى مصا ولا يسمى اكلا ولا شربا وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن حلف لا ياكل رمانة
فمص ماءها لم يحنث وكذا روي عن محمد رحمه الله فيمن حلف لا ياكل سكرا فجعلها في فيه وابتلع ماءها حتى ذابت فهذا ليس باكل
فقد وصل الى جوفه ما لا يتاتى فيه المضغ ولو حلف لا ياكل هذا العنب او هذه الرمانة فعصر العنب والرمانة ولم يشرب ماءه
وشرب القشر والحصرم حنث لان العنب نفسه ماكول وكذلك الرمانة نفسها ماكولة لو مضغه وابتلع كذلك يصير اكلا وانما يصير
اكلا بابتلاع القشر والحصرم لا بابتلاع الماء وذكر القدوري هذه المسئلة على هذا الوجه في شرحه وانه مشكل لان العنب
اسم للكل وكذلك الرمانة اسم للكل فاذا اكل القشر والحصرم فقد اكل بعض ما عقد عليه اليمين فلا يحنث الا ترى ان من حلف لا ياكل هذا
العنب فاكله بعدما صار زبيبا لا يحنث وانما لا يحنث لما قلنا وفي العيون هذه المسئلة مذكورة في صورة اخرى فقال اذا حلف لا ياكل
هذا العنب فاكله ورمى بقشره وحبه وابتلع ماءه لم يحنث ولو رمى بقشره وابتلع ماءه وحبه يحنث علل الصدر الشهيد رحمه الله
في واقعاته فقال لان العنب اسم لهذه الاشيا الثلاثة في الوجه الاول اكل الاقل فلا يصير اكلا للعنب وفي الوجه الثاني اكل الاكثر فيصير اكلا
للعنب اذ للاكثر حكم الكل في كثير من الاحكام والله اعلم **قسم آخر** واذا عقد يمينه على اكل ما يوكل بعينه ينصرف يمينه الى اكل عينه واذا عقد
يمينه على اكل ما ليس بماكول بعينه او عقد يمينه على اكل ما هو ماكول بعينه الا انه لا يوكل كذلك عادة ينصرف يمينه الى ما يتخذ منه مجازا والاصل
في جنس هذه المسايل العمل بالحقيقة عند الامكان وعند تعذر العمل بالحقيقة وعند وجوده بخلاف الحقيقة يترك الا ترى ان من
باع شيئا بدراهم ينصرف الى نقد البلد بدلالة العرف في الصرف الى نقد البلد ترك حقيقة اسم الدرهم من وجه فعلم انه كما يترك
الحقيقة للتعذر يترك لاجل العرف اذا ثبت هذا فنقول اذا عقد يمينه على اكل ما هو ماكول بعينه العمل بالحقيقة ممكن فينصرف
يمينه الى اكل عينه واذا عقد يمينه على ما ليس بماكول بعينه او هو ماكول بعينه الا انه لا يوكل كذلك عادة فالعمل بالحقيقة غير ممكن فينصرف
يمينه الى ما يتخذ منه مجازا بيانه من هذا الاكل من المسايل اذا حلف لا ياكل من هذه الشاة فاكل من لبنها او سمنها لا يحنث لانه يعني الشاة

ماكول فينعقد اليمين بالعين لانها تتولد من العين وكذلك اذا حلف لا ياكل من هذا العنب فاكل من زبيبه او عصيره لا يحنث لان العنب ماكول
فانعقدت يمينه على اكل عينه باسمه وكذلك لو حلف لا ياكل من هذا اللبن فاكل من [illegible] لا يحنث لان عينه ماكول فلا ينعقد اليمين
على ما يتخذ منه وكذلك اذا جعل اللبن جبنا او اقطا واكل منه لا يحنث لما قلنا وكذلك اذا حلف لا يذوق من هذا الخمر فذاقه بعد
ما صار خلا لا يحنث لما قلنا وكذلك لو حلف لا ياكل من هذه الحنطة فزرعها واكل مما خرج منها لا يحنث والمعنى في الكل ما ذكرنا
قال في الجامع اذا حلف لا ياكل من هذه النخلة شيئا فاكل من ثمرها او طلعها او بسرها او دبسها حنث لان عين النخلة غير ماكول فانصرف
يمينه الى ما يخرج منه مجازا واراد بالدبس ما يسيل من الرطب اذ يتخذ من الدبس ناطفا او نبيذا لا يحنث لان يمينه انصرف الى
ما يخرج من النخلة والنبيذ والناطف لم يخرجا من النخلة كذلك فلا يحنث باكله وكذلك اذا حلف لا ياكل من هذا الكرم شيئا فاكل
من عنبه او زبيبه او عصيره حنث لان عين الكرم ليس بماكول لانه شجر العنب فينصرف يمينه الى ما يخرج منه كما في النخلة وهذه الاشياء
خارجة من الكرم واما العنب والزبيب فظاهر واما العصير فلانه ماء العنب الا انه مستتر بالقشر ولو اكل من خله لا يحنث لانه
ليس بخارج منه بهذه الصفة واذا حلف لا ياكل من هذا الدقيق فاكل من خبزه حنث لان الدقيق وان كان ماكولا بعينه الا انه
لا يوكل كذلك عادة فينصرف يمينه الى ما يتخذ منه مجازا وفي النوازل لو اتخذ منه خبيصا اخاف ان يحنث وخبز القطايف يكون كذلك
واذا اكل عين الدقيق هل يحنث لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يحنث لان
المجاز وهو ما يتخذ منه صار مرادا فلا تبقى الحقيقة مرادا ولو كان حين حلف اخبر انه عنى به عين الدقيق لا يحنث باكل الخبز لانه
نوى عين ما تقتضيه حقيقة كلامه وظاهره فينعقد به اليمين واذا حلف لا ياكل من هذه الحنطة وهو ينوي ان لا ياكلها حبة حبة
صحت نيته حتى لو اكل من خبزها لا يحنث لانه نوى حقيقة كلامه والعمل بالحقيقة ممكن لان الحنطة ماكول عينها فينعقد اليمين
بالحقيقة وان نوى ان لا ياكل ما يتخذ منها صحت نيته ايضا حتى لا يحنث باكل عينها وان لم تكن له نية فاكل من خبزها لم يحنث عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما يحنث ولو اكل عينها حنث عند ابي حنيفة رحمه الله اما عندهما يحنث اشار في ايمان الاصل الى انه لا يحنث فانه قال
في ايمان الاصل اذا اكل من خبزها حنث الا ان ينوي الحب بعينه فانما ينصرف يمينه الى العين بالنية فدل انه من غير النية ينصرف الى الخبز
واشار في الجامع الصغير الى انه يحنث فانه قال ثمة اذا حلف لا ياكل من هذه الحنطة فاكل من خبزها لا يحنث عند ابي حنيفة وان
قضمها حبا حبا حنث وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يحنث اذا اكل من خبزها ايضا فهذا اشارة الى انه متى اكل العين يحنث والصحيح
ما ذكر في ايمان الاصل وجه قولهما ان الحنطة متى ذكرت مقرونة بالاكل يراد به في عرفنا الاستهلاك خبزها ومطلق الاسم من غير
نية ينصرف الى المتعارف وصار تقدير يمينه لا اكل من خبز هذه الحنطة ولو قال هكذا اذا اكل من خبزها يحنث واذا اكل من عينها
لا يحنث كذا ههنا ولابي حنيفة ان الحنطة عينها ماكول فانها تغلى وتوكل وتتخذ منها الهريسة فقد عقد يمينه على ما هو ماكول فلا تنصرف
يمينه الى ما هو متخذ منه وما يقولان الحنطة اذا ذكرت مقرونة بالاكل يراد بها ما يتخذ منها في العرف قلنا هذا العرف موجود في
حنطة بغير عينها لا في حنطة بعينها والخلاف في ايمان الاصل وفي الجامع الصغير مسطور في حنطة بعينها واذا كان عين الحنطة
ماكولا امكن العمل بالحقيقة فلا يعدل عنها بالنية او بالعرف ولم يوجد وعلى قود هذا التعليل اذا حلف على اكل حنطة لا بعينها يجب ان
يكون الجواب فيه عند ابي حنيفة رحمه الله كالجواب عندهما كذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح ايمان الاصل واذا اكل من سويقها
ذكر في بعض الروايات انه لا يحنث باكل السويق والله اعلم واذا حلف [illegible] فاكل من حصرمه
لا يحنث ولو قال [illegible] فاكل من عنبه لا يحنث وانما يحنث اذا اكل الرب الذي يتخذ من ماء العنب

قسم اخر في الحلف

اذا حلف لا ياكل خبزا ولا نية له فهذا على خبز الحنطة والشعير وعلى ما يتعارف في ذلك البلد اتخاذ الخبز منه وانما وقع اليمين
على خبز الحنطة والشعير لان الذي يعتاد اكله من الخبز في جميع البلدان خبز الحنطة والشعير ومطلق اليمين ينصرف الى المعتاد
حتى لو تصور موضع لا ياكل اهله خبز الشعير لا يحنث باكل خبز الشعير ايضا ولو اكل خبز الارز فان كان من عادة اهل البلد
خبزهم ذلك ينصرف يمينه اليه والا فلا واذا حلف لا ياكل خبزا ولا نية له فاكل كليجا او جوزينجا او نوالة [illegible] قال محمد بن سلمة رحمه الله
انه لا يحنث في الوجوه كلها قال الفقيه ابو الليث رحمه الله يحنث واذا اكل الكليجة المختار او النوالة المقطوعة اما الكليجة فلانها
خبز حقيقة وعرفا واختصاصها باسم خاص للزيادة لا للنقصان فلا يمنع دخولها تحت مطلق الاسم اما النوالة المقطوعة

فانها

فانها خبز انضم اليه شيء اخر واما الجوزينج فلا يحنث باكله فانه يسمى خبزا مقيدا يقال خبز الجوزينج كما يقال بالفارسية بان
ورد الو واذا حلف لا ياكل هذا الخبز فجففه ودقه وشربه بماء لم يحنث لان هذا شرب وليس باكل ولو اكله مبلولا حنث
لانه وجد الاكل حقيقة وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن قال لامراته ان اكلت من هذا الخبز فانت طالق فطلبت حيلة حتى تاكله فلا
تطلق فالا ينبغي لها ان تدق ذلك الخبز وتلقيه في عصيدة وتطبخ حتى يصير الخبز هالكا فتاكل العصيدة فلا تطلق

قسم اخر من هذا النوع في مسائل اللحم والشحم

لو حلف لا ياكل لحما ولا نية له فاكل لحم سمك لا يحنث هكذا ذكر في الاصل وفي الجامع الصغير
والاصل في هذه المسائل ان مطلق الاسم ينصرف الى الكامل من المسمى بذلك صورة ومعنى ولا ينصرف الى الناقص منه
معنى الا بدليل وانما كان كذلك لان الكامل من المسمى معنى مع الناقص من المسمى معنى ينزل منزلة المجاز مع الحقيقة لان المجاز
انما يوجد فيه بعض معاني الحقيقة قلنا ومطلق الاسم ينصرف الى الحقيقة ولا ينصرف الى المجاز الا بدليل اذا ثبت هذا فنقول
لحم السمك ناقص في معنى اللحمية الا ترى انه لا يستعمل استعمال اللحم الا ترى انه لا يجيء منه المرق كما يجيء من سائر اللحمان وهذا لان اللحم
يتولد من الدم والسمك يتولد من الماء والدم من امارات القوة فوق الماء فكذا المتولد منه وكان ناقصا في معنى اللحمية
وهو التقوي والتغذي ولو اكل لحم خنزير او لحم انسان يحنث لانه حقيقة ولانه يتنشأ من الدم الا انه حرم اكله لكن
الحل والحرمة من احكام الشرع والاسم حقيقة لا يتغير باحكام الشرع وكذلك لو اكل لحم البقر او لحم الغنم او لحم الابل يحنث
لان جميع ذلك لحم حقيقة والحاصل ان اللحم اسم فيتناول اللحوم كلها وان كانت اللحوم اجناسا مختلفة وفي القدوري اذا
حلف لا ياكل لحما فهذا على الحيوان الذي يعيش في البر محرمة كانت او غير محرمة وهذا اشارة الى ما قلنا ان الحل والحرمة
احكام شرعية فلا يتغير بها الاسم حقيقة الا ترى ان من حلف لا يشرب شرابا ولا نية له فشرب الخمر انه يحنث لانه شرب
حقيقة وان كان حراما كذا ههنا قال في القدوري واما لحم ما يعيش في الماء كالسمك وغيره فانه لا يحنث باكله الا ان ينوي
ان اكل هذه اللحوم مطبوخا او مشويا او قديدا ولو اكل النيء لم يذكر هذا الفصل في شيء من الكتب نصا قال شيخ الاسلام
رحمه الله في شرح ايمان الاصل ينبغي ان لا يحنث قال واشار محمد رحمه الله في الاصل فقد ذكر في الاصل اذا حلف لا ياكل لحما انه
لو اكل لحم غنم او لحم طير مشويا كان او مطبوخا او قديدا يحنث فهذا من محمد رحمه الله اشارة الى ان لا يحنث باكل
النيء وذكر في فتاوى ابي الليث عن ابي بكر الاسكاف رحمهما الله وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي انه يحنث والاشبه الى الظاهر
انه لا يحنث لانه عقد يمينه على ما يوكل كذلك عادة فينصرف يمينه الى الاكل المعتاد والمعتاد في اللحم الاكل بعد الطبخ ولو اكل ما يكون
في الجوف من الكرش والكبد والطحال يحنث وهذا بناء على عرف اهل الكوفة فان هذه الاشياء في عرفهم كانت تباع مع
اللحم وتستعمل استعمال اللحم فاما في عرفنا لا يحنث لان هذه الاشياء لا تسمى لحما ولا تباع مع اللحم ولا تستعمل استعمال
اللحم ولو اكل شحم البطن لانه لا يسمى لحما ولا يستعمل استعمال اللحم وكذلك اذا اكل الالية لا يحنث لهذه العلة ولو اكل شحم
الظهر يحنث لانه يسمى لحما يقال لحم سمين ويستعمل استعمال اللحم وكذلك شحم البطن والالية ولو اكل رؤوس الحيوان يحنث لان
رؤوس الحيوان لحم حقيقة ولو حلف لا ياكل شاة فاكل لحمها يحنث هكذا ذكر في الجامع وعن بعض مشايخ بلخ ان الحالف
ان كان مصريا لا يحنث وان كان قرويا يحنث لانهم لا يفرقون بينهما وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في فتاواه
انه لا يحنث سواء كان الحالف قرويا او مصريا قال الصدر الشهيد رحمه الله وعليه الفتوى لانهم يفرقون بينهما ولو حلف لا ياكل
شحما فاكل شحم البطن حنث بلا خلاف ولو اكل شحم الظهر وهو الذي يخالط اللحم على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يحنث وعلى قولهما يحنث
والصحيح مذهب ابي حنيفة رحمه الله لان شحم الظهر ليس بشحم بل هو لحم الا ترى ان من حلف لا ياكل لحما فاكل شحم الظهر يحنث واذا
كان لحما لا يكون شحما لانهما اسمان مختلفان لاثنين ولان مسمى واحدا لو عزل شحم الظهر واكله لا رواية في هذا عن ابي حنيفة
رحمه الله ولقائل ان يقول لا يحنث عنده

قسم اخر من هذا الفصل في اليمين على اكل الفاكهة

حلف الرجل لا ياكل فاكهة ولا نية له
اجمعوا على انه اذا اكل تينا او مشمشا او خوخا او سفرجلا او اجاصا او كمثرى او تفاحا انه يحنث واجمعوا على انه اذا اكل خيارا
او قثاء او جزرا انه لا يحنث واما اذا اكل عنبا او رمانا او رطبا فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا يحنث وعلى قولهما يحنث وفي القدوري
ثمر الشجرة كلها فاكهة الا الرمان والعنب والرطب في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله كل ذلك فاكهة

قيل المشايخ من قال هذا اختلاف عصر وزمان كان الناس في زمن ابي حنيفة رحمه الله يتفكهون بهذه الاشيا ولا يعدون هذه الاشيا من
الفواكه وكانوا في زمنهما يتفكهون بهذه الاشيا ويعدون هذه الاشيا من الفواكه فافتى كل واحد منهم على حسب ما شاهد في زمانه
ومنهم من قال هذا اختلاف حجة وبرهان فوجه قولهما ان الفاكهة اسم لما يتفكه به اي يوكل على سبيل التلهي وذهاب الملالة
وهذه الاشيا بهذه المثابة فكانت فاكهة والدليل عليه ان الذي هذه الاشيا صحيح بنيته بلا خلاف فتدخل هذه الاشيا تحت اليمين
ولولا انه فاكهة والا لما دخلت تحت اليمين ولابي حنيفة رحمه الله ان الفاكهة اسم لما يوكل على سبيل التلهي وذهاب الملالة ولهذا
سمي المزاج فاكهة لانه يكون على سبيل التلهي وذهاب الملالة وهذه الاشيا كما توكل لغرض اخر والعنب والرطب يوكلان للشبع
وقد يكتفى بهما في بعض الاماكن وفي بعض الازمنة والرمان يوكل للدوا فكانت هذه الاشيا ناقصة في معنى التفكه
بها فلا تدخل تحت مطلق اسم الفاكهة والدليل عليه انه اذا اكل اليابس من هذه الاشيا لا يحنث لانه ناقص في معنى التفكه فلا يدخل
تحت مطلق الاسم كذا هنا واذا اكل خيارا او جزرا او قثاء انما لا يحنث لان هذه الاشيا ليست بفاكهة انما هي البقول
او التوابل بعضها توضع على المائدة مع البقول وبعضها يجعل في القدر مع التوابل قال محمد رحمه الله في الاصل والتوت
فاكهة وهكذا ذكر الكرخي رحمه الله في كتابه لانه يسمى فاكهة في العرف ويوكل على سبيل التلهي وذهاب الملالة لا لغرض اخر وعن ابي يوسف
رحمه الله ان اللوز والعنب فاكهة في الاصل ان الجوز فاكهة وكل ذلك صار مستفادا من قول القدوري وثمر الشجر كلها فاكهة
الا الرمان والعنب والرطب فانما يستثني الاشيا الثلاثة لا غير على قول ابي حنيفة رحمه الله وعن محمد رحمه الله ان الجوز اليابس فاكهة
وهو نظير العنب والرطب والرمان فان رطب هذه الاشيا فاكهة واليابس منها ليس بفاكهة والبطيخ من الفاكهة هكذا ذكر
القدوري ورواه الحاكم الشهيد رحمه الله في المنتقى عن ابي يوسف وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان البطيخ ليس من الفواكه
لانه ذكر ان اليابس لا يكون فاكهة فرطبه لا يكون فاكهة كالبطيخ وهذا القياس غير مستقيم فان الرطب من العنب والرمان
فاكهة عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله واليابس منها ليس بفاكهة والخوخ فاكهة ايضا كل ما كان نضيجه فاكهة فيبسه ايضا
يكون فاكهة وفي المنتقى وقال ابو حنيفة رحمه الله ليس الباقلا والسمسم من الثمار والحاصل ان العبرة في جميع ذلك للعرف
والعادة فما يوكل على سبيل التفكه عادة ويعد فاكهة في العرف يدخل تحت اليمين وما لا فلا وعن محمد رحمه الله اذا
حلف لا ياكل من فاكهة العام فان كان في ايام الفاكهة الرطبة فهذا على الرطب وان اكل اليابس لم يحنث وان كان في
غيره فهذا على اليابس وهذا استحسان للتعارف وهذا لما ذكرنا ان اليمين تنصرف الى المتعارف والمتعارف التفكه
بالرطب في ايام الرطب والتفكه باليابس في ايام اليابس فمطلق اليمين ينصرف اليه **قسم اخر من هذا النوع** واذا حلف لا ياكل
تمرا فاي نوع من التمر اكل حنث لان التمر اسم جنس فيتناول الانواع كلها وان اكل حيسا يحنث لان الحيس اسم لتمر يلقى في
اللبن حتى يتشرب فيوكل وانما حنث باكله لانه هو التمر بعينه ولم يغلب عليه غيره وكذلك اذا اكل عصيدة اتخذت من التمر
يحنث وكان ينبغي ان لا يحنث باكل العصيدة لان اسم التمر قد زال عنه فبطل اليمين الا ترى انه لو حلف لا ياكل هذا
الرطب فاكله بعد ما صار تمرا لا يحنث لما قلنا والجواب ان اسم الاول لم يزل انما حدث اسم اخر مع بقاء الاسم الاول الا ترى انه
يقال عصيدة تمر بخلاف مسألة اكل الرطب لان هناك الاسم الاول زال من كل وجه الا ترى انه يقال رطب وتمر والاسم اذا زال
يزول اليمين وفي المنتقى رواية هشام عن محمد رحمه الله فيما اذا حلف لا ياكل ملحا فاكل طعاما فيه ملح ان لم يكن مالحا ويقال بالفارسية
شور لا يحنث وان صار كما لو حلف لا ياكل فلفلا فاكل طعاما فيه فلفل ان كان يوجد فيه طعم الفلفل يحنث وان كان لا يوجد
لا يحنث هكذا ذكر المسألة في العيون وكان الفقيه ابو الليث رحمه الله يقول لا يحنث ما لم ياكل عينه مع الخبز او مع
شي اخر الا اذا كان وقت اليمين دلالة على ذلك لان عين الملح ماكول دون عين الفلفل وكان الصدر الشهيد يختار هذا
القول واذا حلف على لبن لا ياكله فطبخ اللبن مع الارز واكله لا يحنث وان لم يجعل فيه الماء ونوى عين اللبن وهو نظير
ما لو حلف على خل لا ياكله فاتخذ منه سكباجا لا يحنث وعلى قياس ما اذا حلف على تمر لا ياكله فاتخذ منه عصيدة او حلوا
واكلها يحنث في مسألة اللبن اذا طبخ مع الارز لان اسم اللبن بهذا الطبخ لم يزل انما حدث له اسم اخر مع بقاء الاسم الاول
الا ترى انه يقال بالفارسية شيربرنج وخرج على هذا مسألة الخل لان هناك اسم الخل يزول باتخاذه سكباجا اما

٢١٢

ههنا بخلاف ما اذا حلف بالفارسية كه ازين انكور نخورد ... يحنث لان عين المحلوف قائم فانه
يروى ويوجد طعمه وعلى هذا اذا حلف ... يحنث لانه يرى عين الخمرات والاسم لم يزل
الا ترى انه يقال ... حلف لا ياكل ... فاكل عصيدة فيها خوشاب قال ابو ابرهيم لا يحنث لان
الخوشاب مغلوب الا ان يكون قائما بعينه على وجه العصيدة فحينئذ يحنث فالمراد من اصل المسألة عصيدة شاه والمراد
من الاستثناء عصيدة والله اعلم **نوع اخر هو قريب من النوع المتقدم** واذا حلف لا ياكل سمنا فاكل سويقا ملتوتا
بسمن فان كان يرى فيه لون السمن ويوجد طعمه يحنث وكذلك كل شي اكله وفيه سمن وان كان لا يوجد طعمه ولا يرى لونه لا يحنث
وصار الاصل ان الحالف اذا اكل المحلوف عليه بعد ما خلطه بخلاف جنسه ينظر ان صار المحلوف عليه هالكا من كل وجه او من وجه
لا يحنث وان لم يصر هالكا اصلا وكان قائما من كل وجه يحنث الا انه انما يثبت القيام في السمن ببقاء رؤية اللون وانما يثبت الهلاك
بزوال رؤية اللون واذا حلف على حنطة لا ياكلها مع غيرها من الحبوب او حلف على شعير لا ياكله فاكله مع غيره من الحبوب ان اكل
قبضة قبضة فان كانت الغلبة لغير المحلوف عليه لا يحنث ان كان سواء فالقياس ان يحنث والاستحسان لا يحنث وان اكل حبة
حبة حنث على كل حال وذكر مسألة اليمين في النوادر وشرط للحنث شرطين ابدا على ما ذكرنا فقال اذا كان يرى لون السمن ويوجد
طعمه وكان اذا اعتصر سال السمن يحنث وفي المنتقى رواية هشام عن محمد رحمه الله اذا حلف لا ياكل هذا السمن فجعله خبيصا
الا انه فيه يرى لون السمن ويوجد طعمه انه يحنث والله اعلم **قسم اخر من هذا النوع في اليمين يقع على جميع ما حلف عليه او على بعضه**
اذا حلف لا ياكل الرمانة فاكلها الا حبة او حبتين حنث استحسانا لان اكل الرمانة هكذا يكون انه لا يمكن اكلها على وجه لا يسقط منها شي
ولان المعتاد فيما بين الناس انهم عند اكل الرمان يتركون الحبة والحبتين وان ترك اكثر من ذلك مما لم تجر العادة ان يتركه الاكل
لم يحنث وكذلك لو حلف لا ياكل هذا السويق فاكل الا حفنة او حفنتين تركهما فانه يحنث لما ذكرنا في الرمانة ولو حلف لا ياكل لحم هذا
الخروف فهذا على بعضه لو اكل بعضه حنث بخلاف ما اذا حلف لا يبيع لحم هذا الخروف فباع بعضه حيث لا يحنث لان الاكل
لا يأتي على الكل بدفعة واحدة فتنعقد اليمين على البعض فاما البيع يأتي على الكل بدفعة لم يحنث باكل بعضه وان كان لا يقدر
على اكله بدفعة واحدة يحنث باكل بعضه وكذلك اذا عقد يمينه على شرب مشروب بعينه وهو يقدر على شربه بدفعة واحدة
لم يحنث ببعضه وان كان لا يقدر على شربه بدفعة واحدة فيمينه على شرب بعضه لان المقصود من اليمين في الصورة الاولى
الامتناع عن جميعه والمقصود من اليمين في الصورة الثانية الامتناع عن اصله لا عن جميعه لانما يمتنع بما في العادة
والغالب لا بعضه في اليمين وفي المنتقى اذا حلف لا ياكل هذا التمر اليوم فاكل بعضه فان كان التمر لا يستطاع اكل كله في يوم
بر باكل بعضه وما لا فلا ولو حلف لا ياكل هذه البيضة لا يحنث باكل بعضها لانها توكل كلها بدفعة واحدة فتنعقد اليمين على
الكل وكذلك لو حلف لا ياكل هاتين البيضتين لم يحنث حتى ياكلهما جميعا وفي المنتقى لو حلف لا ياكل هذه الخابية من الزيت فاكل بعضه
يحنث لانه لا يوكل كلها بدفعة واحدة فتنعقد يمينه على البعض ولو كان لا اكل يبيعها فباع بعض الخابية لا يحنث لانه تباع كلها بدفعة
واحدة فلا تنعقد اليمين على البعض وفي المنتقى ايضا اذا حلف لا يشرب لبن هذه الشاة فشرب بعضه ولو قال لا اكل من لبن
هاتين الشاتين او من تمر هاتين النخلتين او من هذين الرغيفين فاكل من احدهما يحنث وكذلك اذا حلف لا ياكل من لبن
هذه الغنم فاكل من لبن شاة واحدة وكذلك اذا حلف لا يشرب من ماء هذه الانهار فشرب من ماء نهر واحد حنث لان من للتبعيض
فكانت اليمين متناولة بعض المذكور وقد وجد ولو قال لا اشرب لبن هاتين الشاتين لم يحنث بشرب من لبن كل شاة
لانه عقد اليمين عليهما فلا يحنث بشرب احدهما ولو كان اللبن بحال ما يحلف لا يشربه فهذا على بعضه ان كان لا يقدر على
شربه بدفعة واحدة وقد مر هذا ولو قال لا اشتري من هذين الرجلين لم يحنث حتى يشتري منهما ولا يشبه هذا قوله
لا اكل من هذين الرغيفين لانه في مسألة الاكل امكن اعتبار حقيقة كلمة من للتبعيض وفي مسألة الشرا لا يمكن لان البائع
لا يتبعض فكانت كلمة من في مسألة الشرا صلة من الكلام واذا حلف لا ياكل من هذا الرغيف فاكل الرغيف الا شيئا
قليلا يحنث وان نوى اكل الكل دين فيما بينه وبين الله تعالى وهل يصدق قضاء فيه روايتان **نوع اخر من هذا النوع**
في الاكل من كسب فلان او من ميراثه او ما يتصل به حلف لا ياكل من كسب فلان فاعلم ان الكسب ما صار بفعله كاحد

المباحات او بقبوله في العقود فاما الميراث فلا يكون كسبا لان الملك في الميراث يثبت حكما من غير صنع فلا يضاف الى كسبه فاذا حلف
لا ياكل من كسب فلان فورث المحلوف عليه شيئا واكله الحالف لا يحنث ولو اشترى شيئا او وهب له شيئا او تصدق عليه بشيء فقبل
فاكله الحالف حنث ولو حلف لا ياكل من كسب فلان فاشترى الحالف من المحلوف عليه ما اكتسبه المحلوف عليه او وهب المحلوف عليه
ذلك من الحالف فاكله لا يحنث لان شرط الحنث اكل مكسوب فلان وهذا اكل مكسوب نفسه فلا يحنث رواه ابراهيم عن محمد رحمه الله
وقال هشام سمعت محمدا رحمه الله يقول فيمن حلف لا ياكل من كسب فلان فوهب المحلوف عليه شيئا من كسبه من الحالف او تصدق به عليه
واكله حنث ولو حلف لا ياكل من كسب فلان فاكتسب المحلوف عليه مالا او مات وورثه رجل فاكله الحالف حنث لان الثابت للوارث
عين ما كان ثابتا للمورث وكذلك لو ورثه الحالف يحنث بخلاف ما لو انتقل الى غيره بغير الميراث بشراء او وصية حيث لا يحنث
لانه صار كسبا للثاني لان المشتري والموصى له لا يملك على حكم ملك الاول ولو حلف لا ياكل ميراث فلان فمات المحلوف ثم مات وارثه
وورثه غيره كان للحالف لا يحنث لان بالارث الثاني ينفسخ حكم الارث الاول فلم يصر اكلا من ميراث المحلوف عليه ولو حلف لا ياكل من
ميراث ابيه شيئا فاشترى بما ورث طعاما واكله حنث ولو اشترى بالميراث شيئا واشترى بذلك الشيء طعاما واكله لم يحنث
وعن ابي يوسف رحمه الله اذا لم يعين الميراث وقال لا اكل ميراثا يكون لفلان فكيف ما غيره واكله يحنث لان في العادة يقال
في يدي الانسان انه ميراث وان غيره وروى ابن سماعة رحمه الله هذه الرواية عن محمد فقال رحمه الله لا اكل من ميراثك شيئا
فورثه دراهم واشترى بالدراهم طعاما واكله يحنث وفي رواية اخرى عنه في هذه الصورة انه لا يحنث وعن ابي يوسف رحمه الله
فيمن حلف لا يطعم فلانا مما ورث عن ابيه فورث دراهم واشترى بها طعاما واطعمه حنث وان ورث طعاما فاطعمه حنث وان اشترى
بها طعاما فاطعمه لم يحنث لانه امكن اعتبار الحقيقة فيه وهذا الذي اشترى ليس بموروث حقيقة وعن ابي يوسف رحمه الله
فيمن حلف لا ياكل من هذه الدراهم فاشترى بها طعاما واكله حنث لان الدراهم لا يؤكل عينها فينصرف يمينه الى ما يشترى بها ولو ابدلها
بغيرها واشترى بالبدل طعاما واكله لا يحنث وعلى هذا اذا حلف لا ياكل من ثمن هذا العبد وروى هشام عن محمد رحمه الله في رجل
معه دراهم فحلف ان لا ياكلها فاشترى بها دنانير او فلوسا ثم اشترى بالدنانير او الفلوس فاكهة واكل حنث ولو اشترى
بالدراهم عرضا واشترى بذلك العرض طعاما واكل لا يحنث في يمينه وكذلك لو اشترى بالدراهم شعيرا ثم اشترى بذلك الشعير
طعاما واكل لا يحنث في المنتقى اذا حلف على ماكول ان لا ياكله فاشترى بها ما يؤكل فاكله لم يحنث بخلاف ما لو حلف على ما لا يؤكل ان لا ياكله
ثم اشترى ما يؤكل واكل حنث يحنث في يمينه واذا حلف لا ياكل من ملك فلان او مما ملكه فلان فخرج شيء من ملكه الى ملك غيره واكله
الحالف لا يحنث لان شرط الحنث اكل ما هو مضاف الى فلان بالملك وقت الاكل ولم يوجد وكذلك على هذا اذا حلف لا ياكل طعاما
فلان واذا حلف لا ياكل مما يشتري فلان فاشترى لنفسه او لغيره واكله الحالف يحنث ولو ان المحلوف عليه باع ما يشتري لنفسه او باع
ما يشتري لغيره فقام المشتري له ثم اكل الحالف لا يحنث لان شراء الثاني ينسخ شراء الاول واذا حلف لا ياكل من مال فلان فغصب
منه حنطة فطحنها او دقيقا فخبزه او اكله حنث هكذا ذكر في موضع من المنتقى وذكر في موضع اخر منه انه لا يحنث ولو قال لا اكل من
طعام فلان فغصبه منه واكل حنث ولو حلف لا ياكل مما زرع فلان فزرعه واكله الحالف يحنث لان الزراعة لا ينفسخ بالشراء فان
بر المشتري ما اشترى وزرعه فاكل الحالف من طعام يصنعه فلان او من خبز يخبزه وباعه فاكل الحالف منه حنث وكذلك اذا حلف
لا يلبس ثوبا نسجه فلان فنسجه ثم باعه لم ينفسخ نسجه بالبيع الا اذا نقض غزله ثانيا واذا حلف لا يلبس ثوبا لبسه فلان او حلف
لا يلبس ثوبا مسه فلان فلبس ثوبا قد مسه فلان وباعه يحنث ولو حلف لا اكل من طعام فلان وفلان باع الطعام فاشترى منه
واكل حنث ولو قال لا اكل طعاما يكون هذا فاهداه له فاكل لم يحنث في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله يحنث
وهذه المسئلة فرع مسئلة اخرى قبل هذا وصورتها اذا حلف لا ياكل من غلة ارضه فاكل من ثمن الغلة حنث لان هذا في العرف يسمى
اكلا غلة ارضه وان نوى اكل نفس ما يخرج منها دين في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى حقيقة كلامه قسم اخر في اليمين
على ان لا يفعل في محل يضاف الى شخص بعينه فيفعل في محل مشترك بينه وبين غيره فاذا حلف لا ياكل من طعام يشتريه
فلان فاكل من طعام اشتراه فلان واخر يحنث فرق بين هذا وبينما اذا حلف لا يدخل دارا اشتراها فلان فدخل دارا اشتراها
وغيره فانه لا يحنث او حلف لا يلبس ثوبا اشتراه فلان فلبس ثوبا اشتراه فلان وغيره لا يحنث الفرق ان اسم الطعام يطلق

على القليل والكثير والقدر الذي اشتراه فلان يسمى طعاما فيقع اكل طعاما اشتراه فلان اما اسم الدار واسم الثوب لا يقع على البعض فاذا
دخلها او لبسه فما دخل دارا او لبس ثوبا اشتراه فلان فلا يحنث وعلى هذا اذا حلف لا ياكل من طعام فلان فاكل من طعام مشترك بينه وبين
غيره يحنث في يمينه ولو حلف لا ياكل من خبز فلان فاكل من خبز بينه وبين اخر يحنث بخلاف ما اذا حلف لا ياكل من رغيف فلان فاكل من
رغيف بينه وبين اخر لا يحنث لان اسم الخبز ينطلق على القليل والكثير ولا كذلك اسم الرغيف لو حلف لا ياكل من طعام فلان فاكل من
طعام مشترك بين الحالف وبين فلان لا يحنث لانه ما اكل الحالف من حصته هكذا ذكر في المنتقى واذا حلف لا يزرع ارض فلان فزرع
ارضا بينه وبين غيره حنث لان كل جزء من الارض يسمى ارضا ولا كذلك الدار والثوب فان كل جزء من الدار لا يسمى دارا وكذلك كل جزء من الثوب
لا يسمى ثوبا والله اعلم قسم اخر من هذا النوع اذا حلف لا ياكل من هذه الشجرة فانتزع غصنا من اغصانها وركبه على شجرة اخرى فادرك
ذلك الغصن واثمر فاكل من تلك الثمرة رايت هذه المسئلة في شرح السير الكبير وذكر فيه اختلاف المشايخ قال بعضهم يحنث لان هذا غصن
الشجرة المحلوف عليها لو كان على تلك الشجرة واثمر واكل منه يحنث وكذلك اذا ركبه على غيرها وقال بعضهم قالوا لا يحنث لانه لما ركب على
الشجرة الاخرى الا ترى انه يحيى بحيوة اصل تلك الشجرة ولو حلف ان لا ياكل من هذه الشجرة فوصل بها غصن شجرة اخرى بان حلف
على شجرة التفاح فوصل بها غصن شجرة الكمثرى ينظر ان سمى الشجرة باسم ثمرها مع الاشارة في اليمين بان قال لا اكل من هذه الشجرة
التفاح او قال بالفارسية ازين درخت سيب نخورم لا يحنث وان اقتصر على الاشارة وتسمية الشجرة باسم ثمرها بان قال
لا اكل من هذه الشجرة وباقي المسئلة بحالها يحنث هكذا سمعت من ثقة يقول الرواية هكذا وعلى قياس المسئلة الاولى ينبغي
ان يكون فيه اختلاف المشايخ لان تلك المسئلة ان يكون الثمر متصلا قسم اخر من هذا النوع اذا حلف الرجل لا ياكل مع فلان
طعاما فاكل الحالف في اناء والمحلوف عليه في اناء اخر في ذلك المجلس ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في شرح مختصر عصام في باب
كفارة اليمين في الشرب انه لا يحنث وذكر في شرح الكافي انهما اذا اكلا من مائدة واحدة حنث وان اختلف صفتها وطعامها
فيما هو المختار للفتوى والله اعلم قسم اخر من هذا النوع في المتفرقات واذا حلف في ذلك كه تو پخته خورد او حلف لا اكل من قدر
تطبخ من ابن فلان او قدر هي النار فهي طابخة سواء حصل الايقاد بعد وضع القدر على الكانون او في التنور وقبل
ذلك سواء حصل وضع القدر على الكانون منها او من غيرها وان حصل الايقاد من غيرها فليست بطابخة ذكر الشيخ الامام
القدوري رحمه الله في كتابه حيث قال فالطابخة هي التي توقد النار دون التي تنصب القدر وتصبها وتلقي الابازير احيانا
الفقيه ابو الليث رحمه الله انها تكون طابخة اذا وضعت القدر على الكانون او في التنور بعد ايقاد النار وان حصل الايقاد من
غيرها الا ترى انه في العادة التنور اذا كان في السكة توقد النار فيها امراة واحدة ثم تضع كل امراة قدرها في التنور وبعد ذلك
من كل واحدة منهن طبخا واذا قال اگر از نان كه تو پخته خورم فكذا فاعلم بان الخابزة هي التي تضرب الخبز في التنور بعد التي تعجنه
وتهيئه فان اكل من خبز ضربته في التنور يحنث وما لا فلا ولو حلف بالفارسية گرم نى خورد گوشت خورد او على العكس فقد قيل
يحنث وقيل لا يحنث وقد قيل ان قال گرم گوشت خورد يحنث وان قال گوشت [illegible] خورد لان گوشت گرم [illegible]
يدخل تحت اسم المطلق اما المطلق فلا يدخل تحت اسم المقيد ولو حلف لا ياكل من طبخ فلانة فسخنت له قدرا طبختها غيرها لم يحنث
واذا حلف بالفارسية اگر [illegible] فكذا فسخنت قدرا طبخها غيرها لا يحنث ولو حلف لا ياكل بقلا فمن اي صنف
اكل مما يسمى بقلا يحنث وان اكل بصلا لم يحنث هكذا ذكر القدوري رحمه الله وذكر في فصل البصل في المنتقى وقال لا يحنث الا ان
يكون بقلا عندهم اشار الى ان العبرة في ذلك العرف واذا حلف لا ياكل حراما فاضطر الى ميتة فاكل منها روى ابن رستم عن محمد رحمه الله
انه يحنث لان الشرع سماه رخصة والرخصة استباحة المحظور مع قيام علة الحرمة فيبقى محظورا مطلقا فيتناوله وذكر ابو الحسن
الكرخي رحمه الله عن محمد رحمه الله انه لا يحنث لان الحرمة لا تبقى من كل وجه مع اطلاق الشرع ومطلق اسم الحرام يتناول ما هو حرام من
كل وجه ولو اكل لحم قرد او لحم كلب او حداة فقد اختلف المشايخ فيه قال محمد رحمه الله ولو اشترى بدرهم غصب طعاما واكله لم يحنث
واتفاق الناطفي ولو اكل خبزا او لحما غصبه يحنث ولو باع الخبز المغصوب او اللحم المغصوب بشيء اخر واكل ذلك الشيء لا يحنث لان الاول
حرام مطلق والثاني لا لانه ملكه ولو غصب برا وطحنه ان اعطى مثله قبل ان ياكله لم يحنث وان اكله قبل ان يعطي مثله يحنث
وان ملكه الا انه ملكه بسبب خبيث والحنث باق من كل وجه قبل اداء البدل واذا ادى البدل يزول الخبث وتقل وهلـ

المسألة بتمامها في كتاب الفصل ان شاء الله تعالى قال القدوري رحمه الله في كتابه والحرام ما كان محرما لعينه لا لحق الادمي وفي ايمان الجامع الاصغر قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله في اكله اختلاف لا يحنث باكله قال صاحب الجامع الاصغر ما احسن ما قاله ابو الليث رحمه الله لان ما في اكله اختلاف
فهو ليس بحرام مطلق فلا يحنث الا بالنية لان الحالف ذكر في يمينه الحرام مطلقا اذا احلف لا ياكل من مال فلان فشاهد آ وفارسيه
سم براكند يد وخبري خريد و بر وحورد لا يحنث في يمينه لان في العرف يسمى اكلا مال نفسه هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله
وهذه المسألة توافق مسألة الطعام التي تقدم ذكرها واذا احلف لا ياكل من مال ابنه وكان بين الابن والحالف حب من خل فاكل
منه يحنث لانه اكل من مال الابن وهذه المسألة تخالف مسألة الطعام التي تقدم ذكرها اذا قال لوالديه ان اكلت من مالكما فكذا
فاكل بعد موتهما لم يحنث لانه لم ياكل من مالهما وان قال ان اكلت من مالكما بعد موتكما وباقي المسألة بحالها يحنث في يمينه لانه
لما نص على ما بعد موتهما علمنا انه اراد به الميراث واراد به النسبة مجازا والله اعلم

نوع اخر من هذا الفصل في مسائل الشرب

قال القدوري رحمه الله الشرب ان يوصل الى جوفه ما لا يتاتى فيه المضغ في حال وصوله مثل الماء والنبيذ واللبن فاذا احلف لا يشرب هذا اللبن
فاكله لا يحنث ولو شربه يحنث واكل اللبن ان يثرد فيه الخبز ويكل شربه ان يشرب كما هو ولو حلف لا يشرب هذا العسل فاكله لا يحنث
لانه يسمى اكلا ولا يسمى شربا ولو صب عليه ماء وشربه حنث لانه شربه حقيقة واذا احلف لا يشرب من دار فلان فاكل منها شيئا
قال محمد بن سلمة رحمه الله يحنث في يمينه لانه قصد بالمنع جميع الماكولات يتناول بالفارسية من آنكه خورم از خانه فلان قال الصدر
الشهيد رحمه الله وبه يفتي وافتاه المختار رحمه الله عندي انه لا يحنث الا ان ينوي جميع الماكولات لان اللفظ في باب الايمان مرعي واذا
نوى جميع الماكولات حينئذ يحنث لانه نوى ما يراد به في العرف فتصح نيته وقد قيل ان كانت اليمين بالعربية لا يحنث باكل الماكولات
وان كانت اليمين بالفارسية يحنث لان فارسية الاكل والشرب واحد وهو نظير ما قيل فيما اذا احلف لا ياكل هذا السويق
فشربه شربا انه ان كانت اليمين بالعربية لا يحنث وان كانت اليمين بالفارسية يحنث وطعن ما قلنا ولو حلف لا يشرب
مع فلان فشربا في مجلس واحد حنث في يمينه ولو كان الاناء الذي يشربان فيه مختلفا وكذلك ان شرب الحالف من شراب والاخر من
شراب اخر وان احلف لا يشرب شرابا ولا نية له فاي شراب شرب من ماء وغيره يحنث هكذا ذكر في ايمان الاصل في فصل الاصل
اذا احلف لا يشرب الشراب ولا نية له فهو على الخمر قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله فاذا في المسألة روايتان وفي فتاوى اهل سمرقند انه
لا يحنث بشرب الماء لانه لا يسمى شرابا عرفا وحكي عن شمس الائمة السرخسي رحمه الله ما هو قريب من هذا فانه قال في عرف الفارسية
من حلف شراب نخوردم لا يقع ذلك على الماء واللبن واذا احلف لا يشرب لبنا فصب الماء في اللبن فالاصل في هذه المسألة
ان الحالف اذا عقد يمينه على مائع فاختلط بمائع اخر من خلاف جنسه ان كانت الغلبة للمحلوف عليه يحنث وان كانت الغلبة لغير
المحلوف عليه لا يحنث فان كانا على السواء فالقياس ان يحنث وفي الاستحسان لا يحنث وقال ابو يوسف رحمه الله الغلبة ان يستبين
لون المحلوف عليه ويوجد طعمه وقال محمد رحمه الله يعتبر الغلبة من حيث القلة والكثرة بالاجزاء فاذا احلف لا يشرب اللبن فصب فيه الماء فان
كان يوجد طعم اللبن ويرى لونه فهو غالب فيحنث عند ابي يوسف رحمه الله وبدون ذلك لا يحنث واما اذا اختلط اللبن بلبن اخر فعند ابي
يوسف هذا والاول سواء يعني يعتبر الغالب غير ان الغلبة من حيث اللون والطعم لا يمكن اعتبارها فههنا يعتبر القدر وعند محمد
رحمه الله يحنث ههنا بكل حال لان الشيء لا يصير مستهلكا بجنسه وانما يصير مستهلكا بخلاف جنسه واذا لم يصر مستهلكا وجد الفعل
يلزمه الحنث قالوا وهذا الاختلاف فيما يمتزج ويختلط بالمزج والخلط اما ما لا يمتزج بالخلط كالدهن فان الحلف على الدهن يحنث
بالاتفاق لان الدهن يكون منفصلا متميزا فيصير شارب المخلوط شاربا للمحلوف عليه على كل حال فيحنث في يمينه وفي القدوري اذا
حلف على قدر من ماء زمزم لا يشرب منه شيئا فصب في اخر وصار مغلوبا وشرب منه لا يحنث لاني لا ادري لعل عين الماء تعود
بما صب فيها والحوض اذا عظم ولعل ذلك القدر من الماء لم يختلط بالكل ولو احلف لا يشرب هذا الماء العذب فصب في ملح فغلب
عليه وشرب لم يحنث لانه قيد بوصف ولم يبق ذلك الوصف بعد الخلط فعلم انه صار مستهلكا بالخلط وكذلك لو حلف لا يشرب
لبن ضان فخلط بلبن معز ولو حلف لا يشرب لبن هذه الشاة وهي ضان فخلطها بلبن معز ولا يعتبر الغلبة لانه في هذه المسألة
اليمين وقعت على اللبن وليس فيه ضان ولا معز وفي المسألة الاولى اليمين وقعت على لبن الضان واذا احلف لا يشرب [illegible] خورم شرب
السكني او الاجر فعلى ما ذكرنا في الحبل لا يحنث في يمينه وهو متوافق العرف واذا احلف لا يشرب نبيذا فاعلم ان النبيذ اسم للنيء

من تمر او زبيب او سكر او فانيد او عسل واستد ولو شرب العصير الذي صار خمرا او السكر لا يحنث هكذا ذكر في الاصل وفي فتاوى الفضلي رحمه الله
ان يمينه على النيء من ماء العنب قال الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته المختار للفتوى ان يمينه على المسكر من ماء العنب نيا كان او مطبوخا
لان اسم النبيذ في العرف يقع على هذا ويسمى لمن شرب هذا نبيذ خواره ولا يسمى بهذا الاسم غيره وكان شمس الائمة السرخسي رحمه الله
يقول اسم النبيذ بالفارسية يقع على كل مسكر واذا احلف بسكي نخورد فيمينه على كل مسكر لكن من ماء العنب سكي خواره وفي فتاوى
النسفي رحمه الله ان اسم السكي يقع على كل مسكر سواء كان من ماء العنب او من غيره كالمثلث والاحمر وكونها قد كثر حلالا كان او حراما
حتى لو شرب المثلث الذي يجوز شربه يحنث في يمينه والصحيح ان اسم سكي يقع على المسكر من ماء العنب لا غير نيا كان او مطبوخا فاما
اسم الخمر فارسية فبعض مشايخ سمرقند جعل هذا بمنزلة اسم سكي وبعضهم قالوا ان نوى المسكر فيمينه على النيء والمطبوخ جميعا
والصحيح انه على النيء من ماء العنب لا غير فان قال سكره نخوردم فقد قيل ان يمينه لا يقع على المتخذ من الحبوب لان شرب ذلك حلال
عند ابي حنيفة رحمه الله والسكر منه ليس بسكر على الحقيقة بمنزلة السكر من البنج ولبن الرمكة واشباه ذلك ولهذا لو سكر منه لا يحد ولو طلق
في السكر منه لا يقع طلاقه هكذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في فصل الحد والطلاق بعلي قياس ما ذكر من محمد وهو حد الحد ومن عدم وقوع
الطلاق بناء على ان السكر الحاصل من هذه الاشربة ليس بسكر على الحقيقة ينبغي ان لا يحنث في يمينه في قوله سكره نخوردم وبعض المشايخ
قالوا يحنث في يمينه والصحيح انه يعتبر فيه العرف انكان في العرف يسمى الشراب المتخذ من هذه الاشياء يحنث في يمينه وما لا فلا اذا احلف
لا يشرب نبيذ زبيب فشرب نبيذ كشمش يحنث في يمينه لان الكشمش نوع من الزبيب واذا احلف بالفارسية [illegible]
رطلا [illegible] ان كان لم نية وقت الحلف فهو على ما نوى ان نوى الشيء لا يحنث بالاهوا وان نوى الاهوا جميعا لانه يتحقق شرط
الحنث في كل واحد منهما وهو لعطاء النبيذ في فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا احلف لا يشرب شرابا يسكر منه فشرب شرابا لا يسكر منه
نزد منه ذكر في فتاوى اهل سمرقند انه هذا المخلوط ان كان بحال لو شرب منه الكثير يسكر يحنث لانه شرب شرابا مسكرا واذا احلف
لا يشرب المسكر فصب المسكر في حلقه فان دخل حلقه بغير فعله لا يحنث ولو شرب بعد ذلك يحنث لان اليمين لم ينحل بعد ودخل
حلقه بفعله يحنث في يمينه لانه قد شربه هكذا قيل وعلى قياس ما ذكر الشيخ الامام ابو الحسن الرستغفني في طلاقه الاكل والشرب
عبارة عن عمل الشفاه حتى قال من حلف لا ياكل وفي فمه شيء فابتلعه لا يحنث لانه لم يعمل الشفاه في ذلك ينبغي ان لا يحنث في هذه المسألة
وان دخل المسكر حلقه بفعله لانه لم يعمل الشفاه فيه وكذلك اذا احلف لا يشرب وفي فمه رمانة فمضغها وابتلع ماءها لم يحنث لانه
لم يعمل الشفاه في ذلك فعلى قياس هذه المسألة ينبغي ان لا يحنث في مسألة المسكر وان وصل الى حلقه بفعله ولو حلف لا يشرب من قدح
فلان فصب الماء من قدح فلان على يده وشرب لا يحنث لانه لم يشرب من قدح فلان حلف لا يشرب من هذه القرية فشرب
من كرومها لا يحنث في فتاوى الاصل وفي فتاوى شمس الاسلام رحمه الله ان القرية اسم للعمران حتى لو كان تلك الكروم في العمران
يحنث ايضا اذا قال ان شربت الخمر قبل ان ارى الورد الاحمر فكذا فراى الورد الاحمر في الشتاء وشرب الخمر طلقت امراته اذا احلف بالفارسية
خمر نخوردم وبدست به كرد فاخذه بيده ونقله الى موضع اخر ذكر في مجموع النوازل انه ان لم ينو بقوله بدست بسودن لا يحنث
لوجود شرط الحنث وهو الاخذ مقيما وقد قيل لا يحنث لان الشرط هو الاخذ والشرب فلا يحنث باحدهما والصحيح ان يحنث
لان كل واحد منهما ينبغي ان يبقى على حدة فصار كل واحد شرطا على الانفراد وقد مر جنس هذا في كتاب الطلاق وفي ايمان
المنتقى رجل عيوب على شرب الخمر فحلف ان لا يشرب ما يخرج من هذا الكرم فشرب من خمره يحنث لانه معاني كلام الناس
رجل قال ان شربت المسكر فتصير امراتي طالقة وتصير عبدي حرا فشرب المسكر بعد ذلك يطلق امراته ويعتق عبده ولا يصدق
انه لم يرد به الطلاق والعتاق وانما اراد به دفع اصحابه عن نفسه حلفا ان لا يشرب المسكر بعد ذلك يطلق امراته ويعتق عبده
ولا يصدق انه لم يكن يريد به الطلاق والعتاق وانما اراد به دفع اصحابه عن نفسه حلف ان لا يشرب المسكر ثلاثة اشهر فقالت
له امراته اربعة اشهر فقال الزوج اربعة اشهر كثير فقد قيل تصير المدة اربعة اشهر وقيل لا تصير المدة اربعة اشهر وهذا بناء على
ان الحالف اذا عطف على يمينه بعد سكوته ما شدد على نفسه انه يلحق بيمينه عند ابي يوسف رحمه الله واذا عطف على يمينه بعد سكوته
ما يوسع على نفسه لا يلحق بيمينه ثم اختلف المشايخ في هذه الصورة انه ذكر المدة الثانية تشديدا عليه او توسعة عليه فعلى تشديد
من حيث انه يقع الطلاق بالشرب في الشهر الرابع وهو الاصح واذا عقد يمينه على ما يشرب ويخرج منه ما يشرب منه فيمينه على شرب

ما يخرج منه بيانه فيما ذكر في المنتقى اذا حلف لا يشرب من هذا النهر فشرب من نبيذه يحنث في يمينه وهذا هو الاصل في تخريج جنس هذه
المسائل قال محمد رحمه الله في الجامع الكبير اذا حلف الرجل ان لا يشرب من الفرات ابدا فشرب اغترافا او من اناء لا يحنث في يمينه عند ابي حنيفة رحمه الله
حتى يكرع في الفرات كرعا وعندهما يحنث وعلى قولهما ان شرب كرعا هل يحنث في يمينه لم يذكر هذه المسئلة في الكتاب وقد اختلف
المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يحنث وبعضهم قالوا يحنث في يمينه وهذا كله اذا لم يكن له نية فاذا نوى الكرع صحت نيته على قولهما
في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى وان نوى الاغتراف صحت نيته على قول ابي حنيفة فيما بينه وبين الله تعالى لكن لا يصدقه
القاضي هذا اذا شرب من الفرات كرعا او اغترافا فاما اذا شرب من نهر آخر ياخذ الماء من الفرات كرعا او اغترافا لا يحنث في يمينه
عندهم جميعا ولو حلف لا يشرب من ماء الفرات فشرب من الفرات كرعا او اغترافا بيده او باناء يحنث في يمينه عندهم جميعا في ظاهر
الرواية وروي عن ابي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول انه اذا شرب من نهر آخر ياخذ من الفرات لا يحنث واذا حلف
لا يشرب من ماء الفرات فصب ماء الفرات في واد لم يتغير من الفرات ان كان ماء الفرات غالبا يحنث وان كان ماء الفرات
مغلوبا لم يحنث هكذا ذكر المسئلة في الجامع من غير ذكر خلاف وذكر في اول هذا النوع ان المحلوف عليه اذا اختلط بغيره فعلى قول
ابي يوسف رحمه الله هو كالجنسين يعتبر الغالب في ذلك وقال محمد رحمه الله يحنث وان كان مغلوبا فيحمل ما ذكر في الجامع على انه قول
ابي يوسف رحمه الله او على رجوع قول محمد الى قول ابي يوسف رحمهما الله ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز ابدا فصب الماء الذي في الكوز في
كوز آخر وشرب منه لا يحنث بالاجماع ولو قال لا اشرب من ماء هذا الكوز فصب الماء الذي في الكوز في كوز آخر وشرب منه
يحنث في يمينه على الماء الذي في الكوز فانصب في كوز آخر لا يخرج من ان يكون ذلك الماء بخلاف قوله لا اشرب من هذا
الكوز لان هناك عقد يمينه على الشرب من الكوز ولم يشرب من ذلك الكوز ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز الحب ومن الحب
او من هذا البير ذكر في القدوري مسئلة الحب وذكر انه لا يحنث عند ابي حنيفة رضي الله عنه حتى يكرع كرعا وذكر مسئلة
البير وذكر انه اذا استقى وشرب يحنث وعن ابي سهل السرخسي رحمه الله انه كان يقول ان كان الحب والبير ملآن يمكن
الكرع فيه فيمينه على الكرع عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما على الاغتراف وفي الكرع اختلاف المشايخ رحمهم الله
على قولهما على حسب ما ذكرنا في الفرات قال وان لم يكن ملآنا فيمينه على الاغتراف وان لم يتكلف في هذه الصورة وكرع من
اسفل البير او من اسفل الحب اختلاف المشايخ فيه والصحيح انه لا يحنث واذا حلف لا يشرب بغير اذن فلان واعطاه فلان
بيده وناوله ولم ياذن له باللسان وشرب ينبغي ان يحنث وهذا ليس باذن بل هو دليل الرضا قال لرجل من اسب را
بخانه فلان لى برم بى دهم زن او سه طلاق فذهب به الى دار فلان ولم يسقه الخمر قال تطلق امراته رجل حلف رجلا ها
بالكسانية بهذه اللفظ زن او بوسه طلاق لى بخوردى باده ما بكسانى سايم وبراجى برهم وحلف ذلك الرجل
على هذا الوجه ثم ذهب ليسقيه الى سمرقند وابعد الحالف فسقاه الخمر بسمرقند نشرد قال تطلق امراته بلا ناحل قال الدبوسي رس
اين باغ لى خورم واز خورم زن من د طلاق فاكل من حصرمه وعنبه تطلق امراته ولو قال سرخى اين رز خودم فاكل من عنبه
لا تطلق وانما تطلق اذا شرب من الرب الذي يتخذ من ماء العنب رجل قال بالفارسية من اين سرماه اين الكور ها اين رز راى
لم وبا ياران همى بخورم وبحالى بوم واكر بخانه بوم زن او وى بسه طلاق فجعل كلها خمرا وشرب بعضها مع اصحابه هنا وحمل غيره
بغير امره نفسها الى بيته قال وان كان مراده ان لا يحمل كلها الى بيته بنفسه لا يحنث بحمل البعض ولا بحمل غيره بغير امره وان
كان مراده ان تشرب الكل هنا ولا يترك شيئا للحمل الى بيته يحنث وان لم يكن له نية فكذلك يحنث وبل ينبغي ان لا تطلق
امراته في هذين الوجهين ايضا وهو الصحيح رجل قال اكر مى خورم باريكم حلال اجرا بروى حرام وهرجه بزست داشت
كبرد بروى حرام مى خورد ولكن في بكر قال تطلق تطليقتين رجل خالع امراته ثم خطبها فابت الا ان تحلف ان
لا تشرب الخمر فحلف بهذه اللفظة حلال خداى بر من حرام بكر مستى ماه مى خورم ثم انه تزوجها وشرب دستى ماه مى
خورد قال لا تطلق سئل ابو القاسم عن رجل قال لامراته ان شربت شيئا من المسكر الى سنة فانت طالق فرآه الناس سكرانا
خارج مجلس الشراب وجحد هو ان يكون شرب فشهدوا عند الحاكم قال ينبغي للحاكم ان يحتاط لنفسه ولا يقبل شهادة
من لا يعاين الشرب وينبغي للمراة ان تحتاط لنفسها وتفارقه بالفداء وفي اخر حدود المنتقى عن محمد رحمه الله اذا

قال الرجل لامراته طالق ان شربت نبيذا او قال خمرا حتى يسكر فشهد عليه شاهدان انهما وجداه سكرانا ووجدا منه رائحة الخمر وجاءا
به الى الحاكم على تلك الحالة قال الحاكم يحده ويفرق بينه وبين امراته ولا يحمل هذا على انه اوجر وانما هذا على انه شربه قال
الا ترى انه اذا وجد الرجل سكرانا ووجد منه ريح الخمر او الشراب انه يحد ولا يوضع انه اكره عليه قال الحاكم ابو الفضل رحمه الله
يحتمل ان يكون هذا قول محمد رحمه الله فقد ذكر في الاصل انه لا يحد بالريح ولا بالسكر عند ابي حنيفة رحمه الله وفي هذا الموضع
ايضا قال محمد رحمه الله اذا قال امراتي طالق ان شربت نبيذا حتى سكرت فشهد عليه شاهدان انه سكر وقالا لم نجد منه
رائحة الشراب ولا ندري من اي شيء سكر فامضى القاضي عليه الحكم بالطلاق ثم رجع الى حاكم آخر لم ينقض قضاءه والله اعلم

نوع آخر في الذوق اذا حلف الرجل لا يذوق طعاما فاكل شيئا من الطعام يحنث وكذلك اذا حلف لا يذوق شرابا فشرب شيئا
منه يحنث ولو حلف لا ياكل طعاما ولا يشرب شرابا فذاق من ذلك يحنث والفرق ان في الفصل الاول عقد يمينه على الذوق
وفي الاكل والشرب ذوق وزيادة وفي الفصل الثاني عقد يمينه على الاكل والشرب وانه لا يتحقق بالذوق بيانه ان الاكل والشرب
لا يتحققان الا بالايصال الى الجوف والذوق يتحقق بدون الايصال الى الجوف لان الذوق ادخال الشيء في فمه لاستبانة طعمه
والادخال الى الجوف فليس بلازم فيه واذا حلف لا يذوق طعاما وعنى بالذوق الاكل وحلف لا يذوق شرابا وعنى بالذوق الشرب
ذكر في الاصل انه لا يحنث حتى ياكل او يشرب وذكر القدوري رحمه الله انه تصح نيته فيما بينه وبين الله تعالى ولا تصح نيته في القضاء
لانه نوى خلاف الحقيقة وروى هشام عن محمد رحمه الله ان من حلف لا يذوق في منزله طعاما ولا شرابا فذاق فيه شيئا ادخله في فمه
ولم يصل الى جوفه حنث ويمينه على الذوق حقيقة الا ان يكون تقدم منه كلام وتفسير ذلك ان يقول له غيره تعالى تغد عندي اليوم
فحلف لا يذوق في منزله طعاما ولا شرابا فهذا على الاكل والشرب جميعا وعن محمد رحمه الله فيمن حلف لا يذوق الماء فتمضمض في الصلاة
لا يحنث وهذا لما ذكرنا ان الذوق ادخال الشيء في فمه لاستبانة طعمه والمضمضة ادخال الماء في الفم للتطهير لا لاستبانة طعمه
واذا قال لا اذوق طعاما ولا شرابا فذاق احدهما حنث وكذلك اذا قال لا اكل كذا ولا كذا فاكل احدهما حنث وكذلك اذا
قال لا اشرب كذا ولا كذا فشرب احدهما ولو قال لا اذوق طعاما ولا شرابا فذاق احدهما لم يحنث وكان ابو القاسم الصفار رحمه الله
يقول يحنث اذا ذاق احدهما وكان يقول اعتبر العرف في هذا وفي العرف يراد نفي كل واحد منهما وكان الشيخ الامام الجليل ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله يقول بنوي الحالف فان لم يكن له نية فالجواب كما قال في الكتاب وقد مر جنس هذا فيما تقدم والله اعلم

نوع آخر في الجماع والزنا وما يتصل به من المضاجعة وغيرها ويدخل في هذا النوع النوم معها وما يتصل به والخلوة واشباه ذلك

اذا حلف الرجل لا يقرب امراته فاستلقى على ظهره فجاءت المراة وقضت منه حاجتها منه لا يحنث في يمينه هكذا ذكر في
ايمان النوازل وذكر في حدود النوازل انه يحنث في يمينه قال الصدر الشهيد رحمه الله الفتوى على الحنث وقيل اذا كان
تمكن منه حنث وما لا فلا وان كان نائما فلا يحنث وفي النوازل ايضا اذا قال الرجل امراته طالق ان لم يكن جامع فلانة الف مرة
فهذا على كثرة العدد لا على كمال العدد لانه يذكر ويراد به الكثرة ولا يقدر بشيء قالوا والسبعون كثير قال الله تعالى ان تستغفر
لهم سبعين مرة واراد به الكثرة وفي ايمان القدوري اذا حلف لا يرتكب حراما فهذا على الزنا وان كان الحالف خصيا فهو
على القبلة الحرام وما اشبهها قال لامراته اكر با كسى حرام كنى ترا طلاق ثم ان هذا الرجل طلقها واحدة بائنة وجامعها في عدتها
فعلى قياس قول ابي يوسف رحمه الله لا تقع بناء على ان عند ابي يوسف رحمه الله العبرة في باب الايمان للغرض والغرض من هذه اليمين
فعلها مع غيره والحالف عليه هذا وهاهنا تعتبر اذ عموم اللفظ قيل وينبغي ان لا يقع الطلاق في هذه الصورة بالاتفاق لان
الطلاق معلق بالحرام والحرام اذا ذكر مطلقا ينصرف الى الزنا ووطي الزوج في العدة ليس بزنا وفي عيون المسائل امراة اتهمت
زوجها بالغلمان فحلفته ان لا ياتي حراما فقبل غلاما او لمسه بشهوة لا يحنث ولو جامع فيما دون الفرج يحنث وان لم ينزل
لانه يراد بالحرام هنا الجماع عرفا في الفرج وفيما دون الفرج وقيل ينبغي ان لا يحنث هنا لان مثل هذه الافعال جميع علائه
مباح عند مالك رحمه الله فيتمكن الشبهة ومع الشبهة لا يتمحض الفعل حراما واليمين عقدت على الحرام مطلقا فانما يدخل تحته
فعل يتمحض حراما مطلقا وفي فتاوى الفضلي رحمه الله اذا قال لامراته اكر حرام كرده براسه طلاق وقد كانت قبلت رجلا غير محرم
او جامعها فيما دون الفرج لا تطلق لانه يراد بهذا الجماع في الفرج عادة وهذه الرواية تخالف رواية العيون وفي فتاوى

اهل سمرقند رجل اتهم بصبي فقال بالفارسية اگر باو ما جامعت كرده ام فامرأته كذا وقد كان قبل طلقت امرأته واذا قال لامرأته ان جامعتك
فكذا فيمينه على الجماع في الفرج حتى لو جامعها فيما دون الفرج لا يحنث في يمينه هكذا ذكر في ايمان الجامع وهذا لانه غلب استعمال الجماع
المضاف الى المرأة الجماع في الفرج فصار الجماع المضاف الى المرأة بحكم غلبة الاستعمال صريحا في الجماع في الفرج فيطلق ينصرف
اليه وان قال عنيت الجماع فيما دون الفرج صدقه القاضي في ادخال الجماع فيما دون الفرج تحت اليمين ولا يصدقه في اخراج الجماع
في الفرج عن اليمين وكان ينبغي ان يصدقه القاضي فان اخراج الجماع في الفرج عن اليمين لانه نوى حقيقة كلامه لان الجماع
ماخوذ من الجمع وقد وجد معنى الجمع في الجماع فيما دون الفرج ومن نوى حقيقة كلامه يصدق ديانة وقضاء وان كان
ما نوى خلاف الظاهر الا ترى ان من قال عبده حر يوم يقدم فلان وعنى بياض النهار صدق وطريقه ما قلنا والجواب وهو الاصل
في جنس هذه المسائل ان الكلام اذا كان له حقيقة ومجاز وهو ينصرف الى المجاز عند الاطلاق بحكم غلبة الاستعمال فنوى
المتكلم حقيقة فالقاضي يصدقه كما في مسألة القدوم فان اليوم في حقيقة اللغة لبياض النهار وللوقت مجاز نوى الاستعمال
متى ذكر مقرونا بفعل لا يمتد باليوم فاذا نوى بياض النهار فقد نوى حقيقة كلامه فيصدقه القاضي اما اذا كان للكلام
حقيقتان وهو ينصرف الى احدهما بحكم غلبة الاستعمال فنوى المتكلم حقيقة الاخرى فالقاضي لا يصدقه لان الحقيقة التي انصرف
اليها الكلام عند الاطلاق ترجحت على الاخرى بحكم غلبة الاستعمال فسقط اعتبار الاخرى وصار الاخرى كالمجاز من حيث
الاعتبار ولو كان مجازا حقيقة لا يصدقه القاضي في دعواه فكذا اذا صار مجازا من حيث الاعتبار وفي ايمان القدوري
اذا حلف لا يطأ امرأة وطئا حراما فوطئ امرأته وهي حائض او كان ظاهر منها لم يحنث الا ان ينوي ذلك لان الوطئ في نفسه ليس بحرام
وانما ثبتت الحرمة بعارض اذا قال لها ان حللت لك بالحرام منك فانت امرأتي فانت طالق وقد اخذها رجل فقبل كذا وطئها
على كره منها قال ان كان الاكراه بحال لا يقدر على الامتناع منه تطلق لانه وجد منها الفعل كذا ذكر في النوازل وفي فتاوى
ابي الليث رحمه الله اذا قال ان اغتسلت من الحرام فامرأتي طالق فعانق اجنبية وانزل لا يحنث لان هذا يقع على الجماع
وفي العيون اذا قال لامرأته ان اغتسلت منك من جنابة فانت طالق فجامعها وقع الطلاق وان لم يغتسل لان هذا اللفظ
وان لم يغتسل لان هذا اللفظ صار كناية عن الجماع فكانه قال ان جامعتك فانت طالق وفي موضع اخر اذا قال لها ان اغتسلت منك
الى شهر فكذا لو جامعها في المفازة وتيمم يحنث لان يمينه وقعت على الجماع وفي النوازل سكران دعا امرأته الى الفراش فابت فقال
السكران امسكت امري وساعدتني والا فانت طالق ثلاثا فان ساعدته بعد ان دعاها في المستقبل حنث لان قوله امسك
امري يمين واليمين يقتضي شرطا في المستقبل فكان شرط وقوع الطلاق ترك الامساك لا يوجد منه في المستقبل قال لامرأته بالفارسية
اگر بانگشت دست در ادى ثم فكذا ثم جامعها فيما دون الفرج لا يحنث لانه يراد بهذا الجماع عادة وقد مرت في فتاوى الفضلي
رحمه الله اذا حلف لا يفتح السراويل على امرأته فان اراد الجماع فيمينه على الجماع وان لم يرد الجماع ان فتح السراويل الاول
ثم جامعها لا يحنث لانه لم يفتح السراويل عليها لان فتح السراويل عليها ان يفتح ليجامعها اذا قال لامرأته وهي في بيت امها ان لم
تجيئي الليلة حتى اجامعك فكذا فجاءت بعينه ولم يجامعها قال ابو يوسف رحمه الله يحنث وقال محمد رحمه الله لا يحنث حلف ان
لا يحل التكة ينظر ان نوى عين حل التكة لا يحنث ويصدق ديانة وقضاء لانه نوى حقيقة كلامه وان نوى الجماع يحنث
وفي العيون اذا حلف بطلاق امرأته ان لا ينظر الى حرام فنظر الى وجه امرأة اجنبية لا يحنث لان النظر الى وجه الاجنبية ليس بحرام اذا حلف
لا يقبل فلانا فقبل يده او رجله فقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه منهم من قال لا يحنث وهو على الوجه خاصة ومنهم من قال يفصل بين الملتحي وغير
الملتحي فقال ان عقد يمينه على ملتح يحنث وان عقد يمينه على غير ملتح لا يحنث ومنهم من قال ان عقد يمينه بالفارسية لا يحنث الا بالتقبيل
على الوجه وان عقد يمينه بالعربية فهو على التقبيل من الملتحي وغير الملتحي والاول اظهر واصح لان من قبل يد انسان لا يقال قبله قال لامرأته
ان قبلت احدا فانت طالق فقبلت تطلق رجل حلف رجلا ان يطيعه في كل ما يامره وينهاه فنهاه بعد ذلك عن جماع امرأته فجامع لم يحنث اذا لم
يكن هناك سبب يعلم لان الجماع لا يراد بهذا اليمين عرفا وعادة رجل قال لامرأته اگر وطي كنم حرام او حلال با كسى فانت طالق ثلاثا
فهذا على الوطئ حلالا كان او حراما حتى لو كان زنى بامرأة او وطئها بنكاح طلقت امرأته رجل قال للاخر كه دائن تو اگر حاسكم فلذا هم
ذلك الرجل طلق امرأته ثم ان الحالف عاد لها حكى فتوى شمس الائمة الاوزجندي رحمه الله ان فعل ذلك قبل انقضاء العدة يحنث وان فعل

بعد

٢١٧

بعد انقضاء العدة لا يحنث سئل شمس الاسلام هذا رحمه الله عن رجل دعا امرأته الى الفراش فابت فقال الزوج ان لم تجيئي معك الى الخربة فنام معها
قبل الخربة فقال ان نام معها وجامعها طلقت وان لم يجامعها لا تطلق وهذا بناء على ان يمينه وقعت على الجماع عرفا وعادة فيكون كما في
مسائل الايمان من قال لامرأته اگر من با تو خسپم فانت طالق ولم ينو شيئا ينصرف الى الوطء وفي اذا قال لامرأته ولم يدخل بها ان خلوت بك فانت طالق
فخلا بها طلقت وعليه نصف المهر وهكذا روي عن محمد رحمه الله قال لامرأته ان لم اشبعك من الجماع فانت طالق فقد قيل انه لا يعرف لكلا بعد لها
قال الفقيه رحمه الله وبه اخذ وفي فتاوى الفضلي رحمه الله اذا قال لها ان لم اطالك كالدار فانت طالق فهذا على المبالغة في الجماع فان بالغ لم تطلق
والا تطلق رجل قال لامرأته بعد ما اصبح ان لم اجامعك هذه الليلة فانت طالق فان كان يعلم انه اصبح فيمينه على الليلة القابلة وان كان
لا يعلم وهو ينوي تلك الليلة لم تطلق عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف رحمه الله وهي مسألة الكوز رجل قال كلما وطئت امرأة
فهي طالق فتزوج امرأة ووطئها لا تطلق حلف بطلاق امرأته ان لا يجامعها فاتاها في دبرها ذكر هذه المسألة في مجموع النوازل في موضعين
واجاب في احد الموضعين بالحنث وفي الاخر بعدم الحنث ولو كان يحلف بطلاق امرأته ان لا يزني فاتاها في دبرها او اتى امرأة اجنبية في دبرها
حكي عن الفقيه ابي القاسم رحمه الله انه قال يمينه على الجماع في الفرج حلف بالفارسية وقال اگر من سر بر بالين كو بهم بر او بنهم طلاق
ثم الحالف نام على فراشه وجاءت امرأته ووضعت رأسها على وسادته قال ان كان الزوج عنى بهذه المقالة الجماع فهو ايلاء ان قربها في الاربعة
الاشهر طلقت ثلاثا وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر طلقت واحدة بائنة بالايلاء وان لم ينو شيئا فاليمين على ان يضع رأسه على وسادتها
سواء كان معها او وحده قال لامرأته اگر باتو بيك بستر نخسپم فكذا فان لم ينو الجماع لا يصير موليا حتى لو جامعها من غير ان يدخل في فراشها
لا تطلق ولو نوى القربان تصدق في حق تعليق طلاقها بقربانها ولا يصدق في حق صرف الطلاق عن دخوله فراشها من غير قربان فتطلق
بمجرد دخوله في فراشها وهي ليست في الفراش تتقيد اليمين بدخوله في فراشها وهي في الفراش قال ان كان الحامل على اليمين كراهة استعمال
فراشها تطلق بدخوله في فراشها بدونها وان كان الحامل كراهة مضاجعتها لا يحنث الا بدخوله في فراشها وهي فيه واذا حلف لا يطأ جارية الا باذن
زوجته فقالت له طأها في غيبتها فعن ابي يوسف رحمه الله لا يكون اذنا قال ارأيت لو قالت له طأها في رجلها كان اذنا وعن محمد رحمه الله انه اذن
وفي المنتقى اذا قال ان لم اكن جامعت امرأة فلان يكون كذا وقد كان الحالف فعل ذلك بامرأة فلان قبل ان يتزوجها قال هو حانث في القضاء
ويسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان اراد ذلك الفعل والله اعلم **نوع اخر في اللبس ويدخل فيه مسائل الغزل والنسج والكسوة** حلف لا يلبس ثوبا
او حلف لا يشتري ثوبا فيمينه على كل ملبوس يستر العورة ويجوز الصلاة فيه لان الثوب لغة اسم لما يلبس الا انه اطلق هذا الاسم على الملبوس
يستر العورة ويجوز الصلاة معه وكل ملبوس هو بهذه الصفة كان داخلا تحت اليمين حتى لو اشترى مسحا او بساطا او طنفسة لا يحنث
في يمينه لان البساط والمسح نوع اخر لا يلبس فلا يدخل تحت اسم الثوب لو اشترى كساء خز او طيلسان خز ولبسها يحنث في يمينه لانهما
مما يلبس فيدخل تحت اسم الثوب هكذا ذكر المسألة في الاصل وذكر في المنتقى حلف لا يشتري ثوبا او حلف لا يلبس ثوبا فاشترى مسحا او طنفسة
او وسادة ولبسها يحنث في الشرى ولا يحنث في اللبس فرواية المنتقى في فصل الشرى تخالف رواية الاصل لو اشترى فروا او لبس فروا يحنث
في يمينه واسم الثوب ينطلق على الفرو ذكره في الاصل وفي السير الكبير في باب الاستثناء في النفل لو اشترى قلنسوة او لبس قلنسوة لا يحنث في يمينه
لان اسم الثوب لا ينطلق عليه ولو اشترى ثوبا صغيرا لا يحنث في يمينه هكذا ذكر في الاصل قالوا والمراد بهذا ان يكون ازارا او سراويل يستر العورة
ويجوز الصلاة فيه وكذا اذا اشترى خرقة لا تكون نصف ثوب لا يحنث لانه لا يستر العورة وان اشترى اكثر من نصف ثوب والا يستر
به العورة وفي القدوري اذا حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فقطع بعضه فان بلغ ما قطع ازارا او رداء او سراويل يحنث بلبسه وان كان لا
فلا يحنث والمعنى ما ذكرنا قال وكذلك المرأة اذا حلفت ان لا تلبس ثوبا فلبست خمارا او مقنعة لا تحنث الا ان يبلغ مقدار الازار وان بلغ حنثت
وان لم تستر به العورة وعلى هذا اذا حلف لا يشتري لامرأته ثوبا او حلف بالفارسية رن را جامه نخرد فاشترى لها خمارا او مقنعة لا يحنث في يمينه
واذا حلف لا يلبس ثوبا فلبس لفافة لا يحنث في يمينه لان اللفافة لا تسمى ثوبا وعلى قياس مسألة الخمار ينبغي ان يحنث اذا كانت اللفافة
تبلغ مقدار الازار وان لبس عمامة روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه لا يحنث ولا يجزي في الكفارة وروى بشر عن ابي يوسف رحمهما الله
انه لا يحنث الا ان تكون عمامة ان يقطع منها ازار او رداء او يقطع من مثلها سراويل فحينئذ يحنث ويجزي في الكفارة وهكذا ذكر القدوري
رحمه الله في كتابه وروى هشام عن ابي يوسف رحمه الله الحنث في العمامة من غير فصل ويجوز ان تكون رواية هشام محمولة على عمامة تبلغ ازارا
او رداء ورواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله محمولة على عمامة لا تبلغ ازارا او رداء وفي السير الكبير في باب الاستثناء في النفل انه لو

الثوب لا ينطلق على العمامة والقلنسوة والخف ذكر شيخ الاسلام رحمه الله ان هذا الجواب في العمامة في عمائم العرب لانها صغيرة لا يجيء منها ثوب كامل
فاما في عمائمنا بخلافه واذا حلف لا يلبس قميصا فاتزر بقميص لا يحنث في يمينه في الاصل في جنس هذه المسائل ان من حلف على لبس ثوب بعينه
لا يحنث ما لم يوجد منه اللبس المعتاد فيه ايضا واذا حلف على لبس ثوب بعينه فعلى اي حال لبسه يحنث في يمينه وهذا بناء على اصل معروف ان الوصف
في غير المعين معتبر وفي المعين مصيره ولبس القميص بصفة مخصوصة متعارف والمتعارف كالمنصوص عليه فاذا لم يعين قميصا انصرف يمينه
الى اللبس المعتاد واعتبار الصفة في غير المعين فاما لم يوجد اللبس المعتاد لا يحنث في يمينه واذا عين القميص انصرف يمينه الى اللبس المطلق فالقميص
في المعين فعلى اي حال لبسه يحنث في يمينه وعلى هذا اذا حلف لا يلبس هذه العمامة فالقاها على عاتقه يحنث ولو كانت العمامة غير معينها
لا يحنث ذكر مسئلة العمامة والقميص في الجامع وفي الاصل اذا حلف لا يلبس ثوبا فوضعه على عاتقه ثم بريد حمله لا يحنث لانه حامل وليس لابس في
هذه المسئلة تخالف رواية الجامع في مسئلة القميص اذا حلف لا يلبس قباء او هذا القباء فوضعه على كتفه ولم يدخل يديه فيه ففي الوجه الاول اختلف
المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يحنث على قياس ما ذكر في المنتقى ان المحرم اذا فعل ذلك لا كفارة عليه والاستدلال به ان محمدا رحمه الله لم يجعله لابسا اذ لو
جعله لابسا لاوجب عليه الكفارة وبعضهم قالوا يحنث في يمينه لان القباء يلبس هكذا ايضا وفي الوجه الثاني يحنث بلا خلاف لان اللبس المعتاد
في المشار اليه غير معتبر على ما مر واذا حلف لا يلبس قباء او حلف لا يلبس هذا القباء فوضعه على اللحاف حالة النوم لا يحنث هكذا حكي ظهير الدين عن
شمس الاسلام رحمهما الله وجوابه في المعين تخالف الرواية قال رحمه الله واردنا اللحاف الذي يسمى بالفارسية كردون الدثار
وما شبهه فانه جعل القباء على الرتا حالة النوم يحنث وعن الفقيه ابي القاسم رحمه الله ان المعتبر بعينه اللبس المعتاد وانه
يخالف المذكور هنا واذا حلف لا يلبس قميصا ليس له كمان ولم يكن له نية حين حلف فانه يحنث فكان يجب ان لا يحنث لان الكم صفة
من اوصاف القميص والصفة في الغائب معتبرة حتى ان من حلف لا يدخل دارا بعينها لا يحنث في يمينه لان البناء صفة من اوصاف الدار
الفرق بينهما ان اسم القميص يثبت للثوب وان لم يكن له كمان في الاصل فانه يقال قميص وكمين وقميص لا كم له ويقال اشتريت القميص كمان
وان لم يكن الكم وان لم يكن وجود الكم في القميص شرطا لثبوت هذا الاسم في الابتداء فزواله لا يوجب زوال الاسم لوجهما فكان الاسم
بدون الكم قائما من كل وجه فيحنث في يمينه بخلاف الدار وذلك لان اسم الدار للارض لا يثبت بدون البناء فان الارض التي لم يكن عليه
بناء الدار في الاصل لا يسمى دارا فان كان وجود البناء شرطا لثبوت اسم الدار فزواله يوجب نقصانا في الاسم ولا بد ذلك يحنث مطلق الاسم

مسائل الغزل اذا حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة ولا نية له فلبس ثوبا نسج من غزل فلانة يحنث في يمينه لانه عقد عقده باللبس على عين
غير ملبوس فينصرف يمينه الى ما يصنع منه مجازا وان كان نوى عين الغزل لا يحنث بلبس الثوب لانه نوى حقيقة كلامه فتعمل نيته في
الحقيقة مرادا فلا يبقى المجاز مرادا ولو لبس عين الغزل لا يحنث الا بعينه لان اليمين انصرف الى غزل منسوج واذا لم يكن له نية وعلى هذا اذا حلف
لا يلبس قطنا ولا نية له فلبس ثوب قطن يحنث في يمينه ولو لبس قباء ليس بقطن وحشوه قطن لم يحنث الا ان ينويه لان اليمين انصرف الى
قطن منسوج وما في القباء ليس بمنسوج فلا يحنث الا ان ينوي عين القطن فحينئذ يحنث كما في مسئلة الغزل ولو حلف لا يلبس من غزل فلانة
فلبس ثوبا من غزل فلانة وغزل غيرها يحنث في يمينه وهذا بخلاف ما لو حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزل فلانة وغيرها
حيث لا يحنث في يمينه والفرق ان قوله لا البس من غزل فلانة شرط الحنث لبس ثوب من غزل فلانة ولم يلبس من غزل فلانة انما لبس
ثوبا بعضه من غزل فلانة فلهذا لم يحنث وفي المنتقى بالغ في بيان هاتين المسئلتين فروى عن محمد رحمه الله انه اذا حلف لا يلبس من غزل
فلانة فخاط غزلها بغزل غيرها في ثوبه ولبسه قال يحنث وان لم يكن فيه من غزلها الا جزء من مائة جزء ولو قال لا البس ثوبا من غزل فلانة
لم يحنث وان كان فيه من غزل غيرها جزء من مائة جزء وعن ابي يوسف رحمه الله اذا حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزل فلانة
فيه رقعة حنث وكذلك لو لبس قميصا من غزل فلانة فيه كمين من غزل غيرها او ازاره من غزل وكذلك لو لبس ثوبا من غزلها وعلمه من غزل
غيرها ولو نسج ثوب من غزلها وغزل غيرها الا ان غزل غيرها في آخر الثوب او في اوله فقطع غزلها من ذلك ولبس القطع التي من غزل
المحلوف عليها فان كان تبلغ ازارا او رداء يحنث وان كان لا تبلغ ذلك لا يحنث وان قطع سراويل ولبسه يحنث وان لبس ذلك الثوب
قبل ان يقطع منه ما نسج من غزل غيرها لا يحنث ولو كان من غزل المحلوف عليها كله الا قدر شبر فانه من غزل غيرها فانه لا يحنث
قال ولا يشبه هذا العلم واذا حلف لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا خيط من غزل فلانة لا يحنث في يمينه ولو لبس تكة من غزلها
لم يحنث عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله انه يحنث قال الصدر الشهيد رحمه الله وبقول محمد يفتى لانه لا يعد لابسا بلبس

التكة ورأيت في المنتقى رواية عن ابراهيم عن محمد رحمه الله انه يحنث في التكة وفي الزر والعروة ويقال بالفارسية التكة ساق الايحنث
وكذلك في الزيق واللبنة ويقال بالفارسية حسوكه ده كوساں لا يحنث هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله وروى عن محمد
رحمه الله ايضا ان في الرقعة ويقال بالفارسية بيبان انه اذا كان من غزلها يحنث في يمينه والصدر الشهيد في واقعاته اختار
الحنث في الزيق واللبنة لانه لا يلبسها وقاسه على مسئلة الرقعة وذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح ايمانه ان الاصل ان في
الدخريص والزيق واللبنة يحنث في يمينه لان الدخريص يصير ملبوسا بلبس القميص فلهذا افترق وعن ابي يوسف رحمه الله اذا رقع
ثوبه من غزل فلانة قدر شبر حنث وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا اخذ الحالف من غزل فلانة خرقة قدر شبرين ووضع
على عورته لا يحنث لانه بهذا لا يسمى لابسا ولو لبس قلنسوة او سكه ويقال بالفارسية كاونه يحنث لانه يسمى لابسا لها اذا
حلف لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزلها تبلغ الدركين الى السرة ولم يدخل يديه في كميه ورجلاه تحت اللحاف حنث في يمينه
وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا حلف لا يلبس هذا الثوب فالقي عليه وهو نائم قال محمد رحمه الله اخشى ان يحنث قال الصدر الشهيد رحمه الله
في واقعاته والمختار انه لا يحنث لانه ملبوس ليس بلابس وهو نظير ما لو حلف لا يدخل دار فلان فادخل وهو نائم فان انتبه وجد
حرارة الثوب ان القاه كما انتبه لا يحنث في يمينه وان تركه ناسيا عليه بعد الانتباه حنث علم انه الثوب المحلوف عليه او لم يعلم وكذا اذا
القي وهو منتبه ان القاه عن نفسه كما القي عليه لا يحنث وان تركه يحنث علم انه الثوب المحلوف او لم يعلم واذا حلف لا يلبس السراويل
او حلف لا يلبس الخفين فادخل احدى رجليه في الخف او في السراويل لا يحنث لانه لا يسمى لابس الخفين ولا لابس السراويل بادخال احدى
الرجلين فيه سئل نجم الدين النسفي رحمه الله عمن قال كرسه ان جوس بوسم ان زمن بطلاق سده ان دادوس سكال
ان فعل ذلك على وجه العادة يحنث لانه لبس غزلها وقد قيل لا يحنث لان لبس الغزل على هذا الوجه ليس معتادا والمعتاد على
لبس غزل غير شئ رأيت فيصرف يمينه الى اللبس المعتاد واذا قال لامرأته بالفارسية الورشه توبس بن آبدر ابرار وقال لم يعنو بدا ابد
لم يكن لو وضع يده على غزلها او خاط به ثوبا لا يحنث في يمينه في فتاوى ابي الليث رحمه الله وفي المنتقى اذا حلف لا يلبس من نسج فلان
فلبس ثوبا نسج فلان مع غيره يحنث ولو قال ثوبا من نسج فلان فلبس ثوبا نسج فلان وغيره لا يحنث الا ان كان الثوب مما ينسجه واحد
وان كان لا ينسجه الا اثنان يحنث في يمينه وفيه ايضا لو حلف لا يلبس ثوبا نسج غلامه وفلان هذا هو العمل عليهم فان كان
فلان يعمل بيده لا يحنث الا ان يلبس من عمله وان كان فلان لا يعمل بيده يحنث وكذلك على هذا الاعمال كلها ولو وقعت
في زماننا واقعة ان رجلا حلف لا يلبس من غزل فلانة فلبس من غزل امرأة اخرى امرها فلانة بالغزل فافتى بعضهم بالحنث مطلقا
وافتى بعضهم على التفصيل الذي هو في مسئلة النسج وهو الصحيح وما ذكر في المنتقى عقيب مسئلة النسج
وكذلك على هذا الاعمال كلها تدل عليه وفي فتاوى الفضلي رحمه الله اذا قال لها بالفارسية اكر دستمان تو ركاني را نيك
باسوزن ورمان حرام ابرار ربد فكذا بما عت غزلها فاشترت بثمنها الفقاع من غير علم الزوج وسقت الزوج لا يحنث لانه
لم يدخل ثمن الغزل في سواد رمانه ولا بدله وعن الغزل بحار رمان وراد اكرامد بدل وي فلا يحنث هذا في جميع هذا
النوع من المسائل في فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا قال لها بالفارسية اكر ريسه بوكاركرد بوبسون رمان حرام ابرار ابد
فكذا تغزلت المرأة وكسبت نفقتها وضيافتها لا يحنث لان الدخول في سواد رمانه الدخول في الملك ولم يوجد وان قضت
دينا على الزوج لا تطلق ايضا لانه لم يدخل في ملك الزوج ايضا واذا حلف لا يدخل ثمن غزلها في سواد رمانه فباع ثوبا
لها واشترى بثمنه كسوة لابنه الصغير ان اشترى ثوبا بما لك يقضي به لكم علمه بان اشترى كسوة مثله حنث سواء
اشترى الثوب باذنها او بغير اذنها لان شراءه كان واجبا عليه فصار كانه اشترى لنفسه والمشترى عوضا عن
الثوب الاول يعني لانه عوض عن عوضه وان اشترى افضل من كسوة مثله فان اشترى باذنها لا يحنث لان الشراء
يقع للمرأة حقيقة وتقديرا وان اشترى بغير اذنها حنث لان الشراء يقع لنفسه حقيقة ومعنى ذكر المسئلة هكذا ذكره
في فتاوى الفضلي رحمه الله قال الصدر الشهيد في واقعاته في المسئلة اشكال اذا حلف لا ياكل من غزل فلانة
فباع غزلها ووهبت ثمنه لابنها ثم ان الابن وهبه للحالف فاشترى الحالف به شيئا فاكله لا يحنث وان اشترى شيئا
من قبل ان تهب فاكل الحالف منه يحنث في فتاوى اهل سمرقند امرأة تريد ان تقطع قباء لزوجها فقال الزوج بالفارسية

اكبر من فتاوى كرمي برد وسم فكذا فقطع بعد هذه السنة فلبس الحالف لزمه الحنث لان هذا البس بعينه قال للمرأة ان تحولت ما دمت في
بيتي فكذا فقبل ينوي الزوج ان اراد بقوله ما دمت في بيته فاذا خرجت عن البيت سقط اليمين وان اراد بقوله ما دمت
في بيتي كونها في نكاحه فالم تقع الفرقة بينهما لا يرتفع اليمين حلفت المرأة ان لا تلبس الكعب فلبست الاكعب فقبل ان كان
يسمى الاكعب في العرف والعادة كعبا يلزمها الحنث وما لا فلا حلف ان لا يلبس من برمها ثم ان الزوج اشترى قطنا ودفع
الزوج الغزل الى النساج حتى ينسج باجر اعطاه الزوج ثم لبسه الزوج قيل ينوي الزوج ان كان اراد بتركه
من برمها من ثوب دستوري وسامحه ري يلزمه الحنث وما لا وفي فتاوى ما وراء النهر اذا حلف الرجل ان لا يلبس من غزل
امرأته فلبس قباء ظهارته من غزلها وبطانته من غزل غيرها فانه لا يحنث في يمينه وهذا ظاهر وفي مجموع النوازل اذا حلف فراكنه
برسكند فراكند اشاره وامثر فراكند سكند في ابره وي خصوص كند بكردن نبايد اذا قال ان لبست قميصين فكذا ولابسه لم
فلبس قميصا ونزعه ثم لبس قميصا اخر لا يحنث في يمينه وهذا استحسان والقياس انه يحنث عملا باطلاق اللفظ الا ترى
انهما لو كانا معينين يقع الحنث بما فعل كذا هنا وجه الاستحسان ان اللفظ وان كان مطلقا الا انه يتقيد بالعرف فان العرف
فيما بيننا ان اللبس اذا اضيف الى قميصين بغير اعيانهما انه يراد به المظاهرة بينهما ولبسهما متفرقا الا ترى ان الرجل
يستحي من نفسه ما لبست قميصين منذ حلفت وان كان قد لبس قميصا كثيرا اذا لم يظاهر بينهما لعقد ويعني من المعاني مثل
هذا الوصف لم يوجد في المعينين لان الانسان لا يستحي من نفسه ان يقول ما لبست هذين القميصين منذ حلفت ان كان
لبسهما على التعاقب فيعمل في المعينين باطلاق اللفظ وفي المنتقى اذا حلف لا يلبس هذا الثوب فاتخذها قلنسوة فلبسها
لا يحنث في يمينه لان اسم الثوب لا يبقى ولو قطع منه قميصا يفصل منه فضل عن القميص ثم صغره قد لبسه ولبس القميص
يحنث لان اسم الثوب باق وما بقي لا بعينه وكان لابسا جميع الثوب وصار كما لو حلف لا يأكل رمانة فاكلها الا حبة
او حبتين حنث استحسانا وطريقه ما قلنا وفي القدوري ذكر هذه المسئلة وزاد عليها فقال ولو اتخذ منه جوارب
ولبسه لا يحنث لان اسم الثوب ليس بباق واذا قال للمرأة ان لبست من غزلك ولها ثياب اتخذت من غزلها قبل الحلف
وثياب تتخذ بعد الحلف فيمينه على الاطلاق للفظ واذا قال للمرأة يا عمرة ان لبست اكر دسته لو دسوسم برانه طلاق
فلبس بعد ذلك اكر دسته حتى طلقت ثلاثا ثم تزوجها ثانيا ثم لبس دسته وي لا تطلق لانه ليس في لفظه ما يدل على التكرار
وقوله يا عمرة منسب لبيان ان المنع هو بدو ليس بمطلق واذا حلف لا يلبس سلاحا فتقلد سيفا او تنكب قوسا او ترسا
لم يحنث قالوا اذا كانت اليمين بالفارسية بان قال سلاح بر نوشم يحنث بهذه الاشياء ولو لبس درعا من حديد يحنث
ولو حلف لا يلبس شيئا فلبس درعا من حديد او خفين او قلنسوة يحنث في يمينه ولو حلف لا يكسو فلانا شيئا ولا نية له
فاعطاه دراهم يشتري بها لا يحنث ولو ارسل اليه بثوب كسوة حنث ولو كساه قلنسوة او خفين او جوربين حنث
وعن محمد رحمه الله ان الكسوة عبارة عما يجزئ في كفارة اليمين ولو حلف لا يكسو فلانا فكساه قلنسوة او خفين لا يحنث بلا خلاف
والله اعلم **نوع اخر في دخول الدار** اذا قال ان دخلت هذه الدار فكذا وهو داخل فيها فدام على ذلك لم يحنث استحسانا والقياس
ان يحنث لان اسم الدخول يقع على الدوام الا ترى انه لو نوى بالدخول الدوام صحت نيته نص عليه محمد رحمه الله في الاصل وجه
الاستحسان ان الدخول فعل لا امتداد له فلا يعطى له حكم الابتداء والفارق بين الممتد وغير الممتد من الافعال صحة قران المدة
وعدم صحته فكل فعل يصح قران المدة به فهو ممتد وذلك كالسكنى والركوب واللبس والنظر والقيام والقعود فانه يصح
ان يقال سكن في الدار يوما ولبس يوما ونظر الى فلان يوما وقعد كذا يوما وقام يوما وكل فعل لا يصح قران المدة
به فهو غير ممتد وذلك كالخروج والدخول فانه لا يستقيم ان يقال خرج يوما من الدار ودخل يوما في الدار والدليل عليه انه
لا يستقيم ان يقال للداخل في الدار ادخل ولا يستقيم ان يقال للخارج منها اخرج منها واذا حلف لا يدخل هذه الدار فادخل احدى
رجليه في الدار ولم يدخل الاخرى لا يحنث في يمينه هكذا ذكر محمد رحمه الله بعض مشايخنا رحمهم الله قالوا هذا اذا كان الجانبان مستويين
فاما اذا كان الداخل اسفل يحنث في يمينه وبعضهم قالوا العبرة للاعتماد على الرجل الداخل يحنث وان كان الاعتماد على الرجل
الخارج لا يحنث الا ان ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله لا يصير داخلا بادخال احدى الرجلين وبه اخذ الشيخ الامام

الاجل شمس الائمة الحلواني والشيخ الاجل شمس الائمة السرخسي رحمهما الله هذا اذا كان يدخل قائما واما اذا كان مستلقيا على ظهره او على بطنه
او جنبه فتدحرج حتى صار بعض بدنه داخل الدار ان صار الاكثر داخل الدار يصير داخلا وان كان اكثره خارج الدار فهكذا روي
عن محمد رحمه الله ولو ادخل رأسه دون قدميه لم يحنث وكذلك لو تناول شيئا بيده واذا حلف لا يدخل دار فلان فاحتمله انسان وادخله
وهو كاره لم يحنث قالوا وهذا على وجهين اما ان كان بحال لا يمكنه الامتناع عنه او يمكنه الامتناع عنه فان كان لا يمكنه الامتناع عنه
لا يحنث في يمينه لان شرط الحنث وهو دخوله لم يوجد لا حقيقة ولا تقديرا وان كان يمكنه الامتناع عنه فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم
على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف لا يحنث لما ينبغي بعد هذا ان شاء الله تعالى واذا احتمله وادخله كرها فانه هو رده بالدخول بعد ذلك
نفسه فقد اختلف المشايخ فيه ايضا بعضهم قالوا لا يحنث وبعضهم قالوا يحنث وبعضهم قالوا ان امكنه الامتناع عن الدخول
مع هذا ودخل حنث وان لم يمكنه الامتناع عنه لا يحنث ولو احتمله انسان وادخله وهو راض فكذلك الا انه لم يأمره بذلك فقد اختلف
المشايخ فيه ووجدت في المنتقى عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله انه لا يحنث فعلى قياس هذه المسئلة يجب ان يكون قولهما فيما اذا
دخل مكرها انه لا يحنث وان كان اكره بذلك يحنث لانه وجد الدخول منه اختيارا وان كان يرهب بين يدي الدار فزلق رجله فحصل في الدار
لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحنث لانه حصل في الدار مضافا الى فعله وقال
بعضهم لا يحنث لانه حصل في الدار مكرها لا باختياره فصار كما لو احتمله انسان وادخله في الدار مكرها وان دخلها على الدابة
حنث الا ان تكون الدابة قد انفلتت وهو راكبها ولا يستطيع امساكها فدخلت الدار لا يحنث في يمينه لانه صار مسلوب الاختيار
كما انفلتت ولم يمكنه امساكها ولو حلف لا يدخل بيتا فدخل دهليز بيت لم يحنث لان الدهليز ما يبنى للبيتوتة فيه والبيت اسم لما يتخذ
للبيتوتة فيه قال مشايخنا رحمهم الله هذا اذا كان الدهليز بحال لو اغلق الباب بقي خارج البيت فاما اذا بقي داخل البيت وهو
مسقف يجب ان لا يحنث في يمينه لانه يصلح للبيتوتة ولو دخل ظلة باب دار ذكر في الكتاب انه لا يحنث واراد بالظلة الساباط الذي
يكون على باب الدار ولا يكون فوقه بناء لانه لا ينطلق عليه اسم البيت لانه لا يبات فيه وكذلك اذا كان فوقه بيت الا انه مفتح الى الطريق
الاعظم او السكة لا يحنث اذا كان نعقد يمينه على بيت تخصص بعينه لانه ليس من جملة بيته وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله
اذا قال الرجل ان دخلت دار فلان فكذا فمات فلان فدخل داره فهذا على وجهين ان لم يكن على صاحب الدار دين اصلا
او كان عليه دين غير مستغرق فلا يحنث بلا خلاف لان الدار تصير ملكا للوارث بلا خلاف وان كان عليه دين مستغرق
قال ابن سلمة رحمه الله يحنث وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا يحنث قال الصدر الشهيد والفتوى على قول
الفقيه ابي الليث رحمه الله لان التركة المستغرقة بالدين ان لم يملكها الورثة لا تبقى على ملك الميت حقيقة لان الميت ليس
من اهل الملك لو بقي على ملكه لبقي حكما فلم يدخل دار فلان بل تحقق شرط الحنث اذا قال ان وضعت قدمي في دار فلان
فكذا فوضع احدى رجليه في داره لا يحنث على ما هو جواب ظاهر الرواية لان وضع القدم في هذه الصورة صار مجازا
عن الدخول فكانه قال ان دخلت دار فلان فكذا وهناك اذا ادخل احدى رجليه في دار فلان لا يحنث في يمينه كذا هنا
واذا حلف لا يدخل دار فلانة فدخل دارها وزوجها ساكن فيها لا يحنث لان الدار تنسب الى الساكن وهو الزوج كذا في فتاوى
اهل سمرقند وفي المنتقى اذا قال والله لا ادخل دار فلان فدخل دار امرأة فلان ساكن فيها مع امرأته والدار لها حنث وكذلك لو
قال والله لا ادخل دار فلانة فدخل عليها وهي في دار زوجها ساكنة معه يحنث فهذه الرواية تخالف ما ذكر في فتاوى اهل
سمرقند وفي فتاوى الفضلي رحمه الله اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دار فلان هو ساكن والدار لامرأته وذكر فيها تفصيلا فقال
ان لم يكن لفلان دار تنسب اليه سوى هذه الدار يحنث لان الحالف اراد هذه الدار وان كان له دار اخرى سوى هذه تنسب
اليه لا يحنث وهذا الجواب بخلاف ما ذكر في المنتقى فانه ذكر المسئلة في المنتقى من غير تفصيل ورايت في موضع اخر اذا حلف لا يدخل
دار فلانة فدخل دار الزوج فلان وهي ساكنة معه انه لم يكن لفلانة دار اخرى تنسب اليها يحنث والا فلا يحنث ولم يذكر هذا التفصيل
في المنتقى واذا حلف لا يدخل دار فلان وفلان ساكن مع ابنه في الدار بالعلة والابن هو الذي استاجر الدار فقد قيل انه لا يحنث وعلى
قياس ما ذكر في فتاوى الفضلي رحمه الله ينبغي ان تكون المسئلة على التفصيل ان كان لفلان دار اخرى تنسب اليه سوى هذه لا يحنث والا يحنث
ذكر محمد في كتاب العلل اذا قال الرجل ان دخلت دار عبد الله فعبدي حر وان دخلت دار زيد فامرأتي طالق فدخل دارا هي ملك زيد وهي في

يريد به ما جاز في عتق العبد وطلقت المرأة لان شرط الحنث في اليمين قد تحقق وهو دخول دار مضافة الى زيد وعن ابي عبد الله فان قيل هذا عمل بالحقيقة
والمجاز قلنا هذا ممنوع وسيأتي الكلام فيه بعد هذا على الصفحة التي تلي هذه المسألة ولئن سلمنا انه عمل بالحقيقة والمجاز لكن في يمين
وانه جائز قال رحمه الله هذا اذا لم يكن له نية ويريد بكلمة اذا لم ينو الاضافة بملك الرقبة او الاضافة بالسكنى فاما اذا نوى احدهما كانت النية على ما نوى
ولا يحنث بغيره لانه نوى محتمل كلامه فيجعل كالمصرح به وما ذكر من الجواب في كتاب الفضل انه يحنث في اليمينين جميعا قول محمد رحمه الله
خاصة اما على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا يحنث في يمين العتق على ما اختاره بعض المشايخ فيما اذا حلف لا يدخل دار فلان
فدخل دارا قد اجرها فلان من غيره وهو احدى الروايتين عن محمد رحمه الله على ما ذكر القدوري في تلك المسألة والمسألة
تأتي بعد هذا ان شاء الله تعالى ولو قال ان دخلت دار زيد هذه فعبدي حر وان دخلت دار عمرو هذه فامرأتي طالق وهما داران
متلازقتان فباع عمرو بيتا من داره من زيد وجعل زيد باب هذا البيت الى دار نفسه فدخل الحالف في هذا البيت الذي
اشتراه زيد من عمرو عتق عبده ولا تطلق امرأته لان شرط الحنث انما وجد في اليمين بالعتق اما لم يوجد في اليمين بالطلاق
لان البيت الذي اشتراه زيد من عمرو وجعل بابه الى داره صار مضافا الى زيد وقت دخول الحالف لم يبق مضافا الى عمرو لا اضافة ملك
ولا اضافة سكنى ولو حلف لا يشتري دار زيد هذه ولا دار عمرو هذه ثم ان زيدا اشترى بيتا من دار عمرو وجعل باب هذا البيت
الى دار نفسه ثم ان الحالف اشترى بقية دار عمرو لا يحنث في يمينه وفي اليمين المعقودة على السكنى والدخول اذا دخل في بقية
دار عمرو او سكن فيها يحنث في يمينه والقياس في السكنى والدخول ان لا يحنث ما لم يدخل جميع الدار او سكن جميع الدار انما يحنث في
بعضها فتركنا القياس فيهما واوقفنا اليمين على البعض بهذه الضرورة وقد وجد الدخول والسكنى في بعض الدار فتحقق
شرط الحنث ومثل هذه الضرورة لا تأتي في الشراء لان شراء جميع الدار دفعة واحدة متصور فعملنا في فصل الشراء بالقياس
واوقفنا اليمين على شراء جميع الدار ولم يوجد فلم يتحقق شرط الحنث فهذا هو الفرق بين فصل الشراء والدخول والسكنى ثم فرق
اصحابنا رحمهم الله بينما اذا حلف الرجل لا يدخل بيتا لفلان ولا يدخل دارا لفلان ولم يسم بيتا بعينه ولم ينوه ولم يسم
دارا بعينها ولم ينوها فدخل دارا او بيتا يسكنه فلان باجارة او عارية وبينما اذا حلف لا يركب دابة فلان او حلف
لا يستخدم عبد فلان فركب دابة او استخدم عبدا هو في يد فلان باجارة او عارية فقالوا في مسألة الركوب والخدمة
لا يحنث في يمينه وقالوا في مسألة الدار والبيت يحنث والوجه لعلمائنا رحمهم الله انه عقد يمينه على بيت مضاف الى فلان
اضافة مطلقة فينصرف يمينه الى الدار المضافة الى فلان بملك الرقبة وبملك المنفعة جميعا اذ اضافة العقار بملك المنفعة
حقيقة كما ان اضافته بملك الرقبة حقيقة لان اضافة العقار بملك الرقبة حقيقة لان اضافة العقار بملك المنفعة ثابتة شرعا
وعرفا اما شرعا فلما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بحائط فاعجبه فقال رافع بن خديج لي استأجرته وقد [illegible]
اضافه المستأجر الى نفسه ولم ينكر رسول الله صلى الله عليه وسلم واما عرفا فان في العرف يقال هذا منزل فلان فيكن
فيها باجارته او اعارته واذا كان اضافة العقار بملك المنفعة ثابتة عرفا وشرعا كان حقيقة كاسم الصلاة ثبت
ان هذه الاضافة في العقار حقيقة فينصرف اليمين اليها وكذلك العبد والدابة بملك المنفعة ليست كحقيقة بل هي مجاز
لانها غير ثابتة شرعا وعرفا ولو حلف لا يدخل بيتا لفلان فدخل بيتا قد اجره من غيره ذكر بعض مشايخنا رحمهم الله في شرحه
ان فيه اختلاف المشايخ وذكر بعضهم عن اصحابنا فيه روايتين في رواية يحنث من غير نية وفي رواية لا يحنث الا بالنية
فقيل ما روي انه لا يحنث الا بالنية قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وما روي انه يحنث من غير نية انه قول
محمد رحمه الله وذكر في القدوري روايتين عن محمد رحمه الله ولم يذكر قول غيره ولو كان للمحلوف عليه دار يسكنها ودار غلة فدخل
دار الغلة لم يحنث اذا لم يدل الدليل على دار الغلة لان داره مطلقا يسكنها في فتاوى ابي الليث رحمه الله واذا حلف لا يسكن
حانوتا لفلان فسكن حانوتا قد اجره من غيره فان كان المحلوف عليه ممن يسكن حانوتا لم يحنث بسكنى هذا
الحانوت على احدى الروايتين لما ذكر في البيت وان كان ممن لا يسكن حانوتا حنث لما عرف من مقصود الحالف
فان من حلف لا يسكن حانوت الامير يعلم كل واحد ان مراده حانوت هو ملك الامير وفي القدوري اذا حلف لا يدخل دار فلان
فدخل دارا مشتركا بينه وبين غيره فان كان المحلوف عليه ممن يسكن الدار يحنث وان كان لا يسكنها لا يحنث الا بالاضافة

باعتبار

باعتبار الملك فان الكل غير مضاف اليه وان كان الدار مشتركا بين المحلوف عليه وبين غيره وكل واحد منهما يسكن بيتا منها على
حدة فدخل الحالف صحن الدار او دهليزه لا يحنث في يمينه هكذا قيل في المنتقى عن محمد رحمه الله اذا قال والله لا ادخل
دارك وللمحلوف عليه دار يملكها يسكنها والحالف لم ينو هذه الدار بعينها ثم ان المحلوف عليه تحول من هذه الدار الى دار اخرى وسكنها
باجارة او عارية ودخل الحالف عليه يحنث وان كانت نية الحالف على دار هي بملك المحلوف عليه وباقي المسألة بحالها
لا يحنث وفيه عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال والله لا ادخل منزلك فهذا على المنزل الذي هو فيه فان تحول الى منزل اخر فدخل عليه
لم يحنث واذا دخل دار المحلوف عليه غير الدار التي المحلوف عليه ساكن فيها يوم حلف لم يحنث وفيه اذا حلف لا يدخل منزل فلان
ثم ان الحالف مع المحلوف عليه اكتريا منزلا فيه ابيات والحالف في ابيات منها على حدة والمحلوف عليه في ابيات منها على حدة فالحالف
حانث وكل واحد منهما داخل في منزل صاحبه لان الساحة بينهما وهذا بخلاف مسألة الدار المشتركة التي تقدم ذكرها وهي
ما اذا دخل الحالف صحن الدار المشتركة التي يسكن الحالف في بيت منها وشريكه في بيت منها لان هناك عقد اليمين باسم الدار واسم الدار
لا يطلق على بعضه وهنا عقد اليمين باسم المنزل والمنزل مشتق من النزول والنزول يتأتى في البعض كما يتأتى في الكل سئل
الفقيه ابو القاسم رحمه الله عمن حلف وقال ان ادخلت فلانا بيتي فكذا قال هذا على ان يدخل فلان بيته بامره علم او لم يعلم
ولو قال اذا دخل فلان بيتي فهذا على ان يدخل فلان بيته بامره وبغير امره علم او لم يعلم وسئل ابو نصر رحمه الله عمن قال لامرأته ان دخل
فلان دارك ودخلت دار فلان فانت طالق فدخلت دار فلان ولم يدخل فلان دارها او دخل فلان دارها ولم تدخل هي دار
فلان قال طلقت لانه لا يراد بهذا الجمع وانما يراد به ان لا يفعل كل واحد منهما لان الغرض هو المنع عن المخالطة بالكلية حلف لا يدخل
دار امرأته فباعت المرأة الدار من رجل واستاجرها الحالف من المشتري ودخلها فان كانت كراهة الدخول لاجل الدار يحنث
لان اليمين عقدت على عين الدار وذكر المرأة للتعريف وان كانت كراهة الدخول لاجل المرأة لا يحنث لان اليمين انعقدت لاجل
النسبة وستأتي هذه المسألة بعد هذا في فصل الحلف ما يقع على الملك القائم وما يقع على الملك الحادث واذا قال ان وضعت قدمي
في دار فلان فكذا فدخلها راكبا او ماشيا بخف او بغيره احنث في يمينه لان وضع القدم عبارة عن الدخول مجازا صار كانه
قال والله لا ادخل وهناك باي طريق دخل يحنث في يمينه كذا هنا وان نوى حين حلف ان لا يضع قدمه فيها ماشيا صحت نيته واذا
دخلها راكبا يحنث في يمينه لانه نوى حقيقة كلامه يصدق ديانة وقضاء واذا حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له فدخل في صحن داره لم يحنث
حتى يدخل البيت لان شرط الحنث الدخول في البيت وهو لم يدخل البيت هكذا ذكر في الاصل قالوا وهذا على عرف ديارهم اما في عرف
ديارنا الدار والبيت واحد فاذا دخل صحن الدار يحنث وعليه الفتوى وان حلف لا يدخل في هذه السكة فدخل دارا في تلك السكة
قال الفقيه ابو بكر الاسكاف رحمه الله هذا الى عدم الحنث اقرب وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا الى الحنث اقرب واذا حلف لا يدخل سكة
فلان فدخل مسجدا في السكة ولم يدخل السكة ذكر هذه المسألة في فتاوى ابي الليث وقال لا يحنث ولم يذكر فيها الخلاف وفي فتاوى الفضلي
رحمه الله ورأيت مسألة الدار في موضع اخر انه اذا كان للدار التي دخل فيها باب في السكة المحلوف عليها انه يحنث في يمينه وبه كان يفتي الفضلي
مسألة ذكرها في واقعات الناطفي وصورتها اذا حلف لا يدخل محلة اراد ان يدخل دارا لها بابان احد بابيها مفتوح الى المحلة اراد ان
والاخر مفتوح الى محلة اخرى يحنث في يمينه لان الدار تنسب الى المحلتين جميعا مسألة تفريعات ذكرناها في [illegible]
اذا حلف لا يدع فلانا يدخل هذه الدار فان كان يملك هذه الدار يمنع بالقول والفعل وان كان لا يملك بالقول لا غير في الباب الاول
من ايمان الواقعات وسيأتي بعد هذا الجنس ان شاء الله تعالى وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا حلف لا يدخل هذه الدار
فهو يريد بها قطعة من الدار التي هو فيها فدخل الموضع الذي يريد فيه يحنث وفي النوازل اذا حلف لا يدخل الري او قال مدينة الري او حلف
لا يدخل بلخ او قال مدينة بلخ او حلف لا يدخل قرية كذا فهذا على العمران وكذا اذا حلف لا يشرب الخمر في هذه القرية فهذا على العمران
حتى لو شرب في ضياعها او في كورها لا يحنث في يمينه قال رحمه الله وهذا بخلاف ما لو حلف لا يدخل كورة كذا او رستاق كذا فدخل
في اراضيها حيث يحنث وقد قيل بان الكورة اسم للعمران ايضا واختلف المشايخ في بخارى والفتوى في زماننا على انه اسم
للعمران واما [illegible] اسم للولاية وكذلك [illegible] وكذلك الادمية حتى لو حلف على واحدة من هذه المواضع لا يدخلها فدخل قرية
من قراها يحنث وكذلك فرغانة وسغد وتركستان كل ذلك اسم للولاية في القدوري لو حلف لا يدخل هذه الدار الا مجتازا فدخلها

وهو لا يريد الجلوس لا يحنث لانه دخل على الوصف المستثنى ولو دخل يعود مريضا ومن رايه الجلوس عنده حنث لانه دخل على غير
الوصف المستثنى وان دخل لا يريد الجلوس ثم بدا له بعدما دخل فجلس لم يحنث لان الدخول وجد على الوصف المستثنى وبعد ذلك
هو مكث والمكث ليس من الدخول فالحاصل كذلك لو دخل هذه الدار الا عابر سبيل الا ان ينوي لا يدخلها يريد النزول فيها لانه
يقال دخل عابر سبيل اذا لم يستقر وفي المنتقى من هذا الجنس اذا حلف لا يدخل السوق الا مجتازا فدخل ومن رايه ان
يشتري شيا من غير ان يجلس لم يحنث وان بدا له فجلس ايضا لا يحنث وان دخل ومن رايه الجلوس حنث لو حلف
لا يدخل دار فلان فاشرع المحلوف عليه شيا من داره واتخذ حانوتا وليس له باب في الدار فدخله الحالف يحنث
لانه من جملة ما احاطت به الدار وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن حلف لا يدخل دار فلان فدخل بيتا من هذه الدار
قد اشرع الى الطريق وليس له باب الى الدار لا يحنث اذا حلف لا يدخل دار فلان فجعل الى بيت فسد بابه من
قبل داره وجعله الى دار الحالف فدخله الحالف لا يحنث في يمينه لانه صار منسوبا الى الدار الاخرى ومن هذا الجنس اذا
حلف لا يدخل هذه الدار فاشترى صاحب الدار بيتا الى جنبها وفتح باب البيت الى هذه الدار وجعل طريقه
فيها وسد باب البيت الذي كان في الدار الاخرى فدخل الحالف هذا البيت من غير ان يدخل الدار التي حلف
عليها حنث في يمينه لانه لما اضاف البيت الى الدار صار من جملة الدار ذكر المسئلة في المنتقى وقد ذكرنا رواية
ابن سماعة قبل هذه عن محمد رحمه الله في مسئلة الزيادات في الدار انه لا يحنث حلف لا يدخل دار فلان فاستعار
المحلوف عليه دارا لاتخاذ الوليمة فيها فدخلها الحالف لا يحنث كذا ذكر في فتاوى النسفي اذا قال لا ادخل دار
فلان فدخل بستان داره ذكر في فتاوى اهل سمرقند انه اذا كان البستان من الدار يحنث وان لم يكن من الدار
لا يحنث وامارة كون البستان من الدار ان يكون بحال اذا ذكرت الدار عرفت ببستانها ومعناه ان يفهم
البستان بذكر الدار لا يحنث واذا خرجت المراة الى البستان فالزوج لا يكره ذلك فان وجدها فان العلامة انه
كان البستان من الدار وفي نوادر هشام رحمه الله قال سالت ابا يوسف عن رجل حلف بطلاق وعتق ان لا يدخل
دار فلان فدخل بستانا في تلك الدار قال لا يحنث قلت فان باع الدار ولم يسم البستان قال البستان منها وان لم
يسم قلت فان كان للبستان بابان احدهما داخل الدار والاخر خارج الدار قال هو منها قال هشام رحمه الله
وسمعت ابا يوسف رحمه الله يقول البستان ليس من الدار الا ان يسميه او يكون وسط الدار قال هشام رحمه الله
وسالت محمدا رحمه الله عن رجل حلف لا يدخل هذه الدار فدخل بستانها وباب البستان الى بيوت في هذه الدار ليس
للبستان طريق غيره وعلى الدار والبستان حائط واحد محيط بهما فدخل البستان قال لا يحنث وكذلك ان كان
البستان اصغر من الدار او اكبر منها ولو كان البستان وسط الدار ومعناه ان تكون الدار محدقة بالبستان يحنث
وفي القدوري اذا دخل بستانا في تلك الدار فان كان متصلا بها لا يحنث وان كان وسطها حنث وسياتي من هذا
الجنس في نوع الخروج واذا حلف لا يدخل هذا الحمام فالعبرة للعيدان واللبد وقيل العبرة للعيدان وقيل العبرة
للبد فعلى القول الثاني اذا استبدل اللبد والعيدان على حالة فدخل يحنث ولو كان على العكس لا يحنث وعلى القول
الثالث اذا استبدل العيدان واللبد على حاله لا يحنث ولو كان على العكس يحنث فالاول اصح وفي الفتاوى الصغرى
اذا قال لامراته ادخلي الدار وانت طالق فهذا وقوله اذا دخلت الدار فانت سواء ولم يذكر ما اذا ذكر بحرف الفا
فقال فانت طالق والجواب فيه انه يقع الطلاق في الحال وهو نظير ما اذا قال لعبده اد الي الفا درهم فانت حر ذكره
بالفا فانه يعتق في الحال ذكر المسئلة على هذا الوجه في المأذون واختلف عبارة المشايخ في ذلك قال بعضهم جواب
الامر بحرف الواو بمعنى الحال معناه انت حر في حال ادائك فلا يعتق قبل الاداء فاما جواب الامر بحرف الفا بمعنى
التعليل اد الي الفا لانك حر يقول الرجل لغيره ابشر فقد اتاك الغوث معناه ابشر لانه اتاك الغوث وبعضهم
قال الجواب الامر يذكر بحرف الواو لغة لا بحرف الفا فاذا ذكر بحرف الفا لم يصح جوابا فبقي كلاما مبتدا فكانه
قال اد الي الفا وسكت ثم قال فانت حر ومن قال لعبده فانت حر على سبيل الابتداء يعتق للحال اما اذا ذكره بحرف الواو

٤

٤٤١

صح جوابا للامر وانما يكون جوابا للامر اذا تعلق بالامر اما اذا لم يتعلق بالامر كان ابتداء الكلام ولم يكن جوابا لبعض
مشايخنا قالوا ما ذكر محمد رحمه الله في مسئلة العتق من الجواب فيما اذا ذكر بحرف الواو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما على
قول ابي حنيفة ينبغي ان يعتق قبل الاداء وجعل هذا القائل هذه المسئلة فرع مسئلة ذكرها في طلاق الاصل ان المراة
اذا قالت لزوجها طلقني ولك الالف فطلقها يقع الطلاق بغير شي عند ابي حنيفة ولم يتعلق الطلاق بالالف واخرج
جوابا للامر ومنهم من قال لا بل ما ذكر في مسئلة العتق قول الكل وفرق هذا القائل لابي حنيفة رحمه الله بين مسئلة العتق وبين
مسئلة الطلاق والفرق ان قضية القياس في المسئلتين ان جواب الامر يتعلق بالامر كيلا يخرج من ان يكون جوابا
ويصير ابتداء لان في مسئلة العتق المتعلق بالامر هو اداء الالف الحرية وتعليق الحرية بسائر الشروط جائز فيصح تعليقها
بهذا الشرط ايضا فاما في مسئلة الطلاق فالمعلق بالامر هو الطلاق المال والمال مما لا يصح تعليقه بسائر الشروط فكذا
بهذا الشرط فلم يتعلق بالامر وان وجد التعليق اذا قال الرجل امراته طالق ان لم يكن فلان دخل هذه الدار امس وعبده حر
حلف باليمينين على رجل واحد وعلى دار واحدة ولا يدري ا دخل فلان الدار او لم يدخل ذكر في الجامع انه تطلق امراته ويعتق
عبده قال ثمه ومن العلماء من قال لا يعتق عبده ولا تطلق امراته وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر انه تطلق امراته ولا يعتق
عبده وفي القدوري ان ابا يوسف رحمه الله كان يقول اولا بالحنث في اليمينين كما ذكر في الجامع في اليمين الاولى ولم يلزمه
الثانية حلف بطلاق امراته كي باى رن ابو رساندها الكوار بنده و بدو تقصى در بو نبدا رحمت برفد ابراد امد قال
اكر ان درود ن بوقت معهود در و بدن است وهو عبد الخريف للنقل الى البيوت طلاق براهد رجل حلو وقال بالغاة
بادرن ردكعرب ابكور ما بره است اكر من بوى ابدايم رن از من بسه طلاق انكور دردو ديد بوقت حو بستى وعالمه
برد بد لكن لا بد من ان يبقى على الغرايس حبات في عناقيد وحبات واقعات على الارض لتمكن من نقلها عن الكروم قال
لا تطلق امراته استحسانا رجل حلف وقال اكر فلان را مانم با باى در من ذا ربدر بهد فامراته طالق ثلاثا ثم ان
الحالف راه في الكروم ولم يره حال ما دخل فيه فلم يخرجه وتركه فيه تطلق امراته هكذا ذكر في مجموع النوازل ومن
هذا الجنس اذا قال زن آن من بسه طلاق اكر فلان را با من خانه جو بى ابدر ازه ده هم فدخل فلان غفلة وهو في
دارا فتى شيخ الاسلام علي الاسبيجابي رحمه الله انه لا تطلق امراته اكر في هذا سائلي بوى ابدر امده باشد وافتى نجم الدين
النسفي رحمه الله انه لا تطلق امراته اكر بيمان سلهيك در امده بردن كوه سرو ما قال نجم الدين الظهر هكذا قيل وقيل
نجم الدين النسفي رحمه الله عمن قال اكر بر سه باي خانه در اندر امده كسي من وور اوست بكنار اربعدان بار دبكر ابكبس
بى وى ابدر امد قال زن بروى طلاق في سود ولو كان قال اكر بر سه باي خانه اندر اندر امد كى من دست كرم وابدار
ارم ودست بكي مرد كرفت وابدار او ردبكبار اكر بار دبكر هبين بود در امدي قال زن بروي طلاق سود والفرق
ان في الفصل الاول الذي باخذ الحالف بيده صار مستثنى والمستثنى خارج عن اليمين واذا اخرج هذا الرجل عن
اليمين كيف يقع الحنث بدخوله بعد ذلك اما في المسئلة الثانية التخصيص ليس مستثنى بل المستثنى دخول يكون باخذ ل
الحالف والدخول الثاني ليس بهذه الصفة فيقع به الحنث وعنه ايضا فيمن حلف بطلاق امراته انه لا يدخل
بيت صهره وصهره ساكن معه في خان فدخل الخان ولم يدخل البيت الذي فيه صهره او دخل بيت جاره بسكنه
باجارة لا تطلق امراته هكذا ذكر حكي عنه وانه مشكل الا ترى ان من حلف لا يدخل فلانا داره فقام على اسكفة الباب
فان كان هذا الباب اذا غلق كانت الاسكفة خارج الباب لا يحنث وان كانت داخل الباب يحنث ولا شك ان بيع الا سكفة
الدار فوق بيع السكان المتخذ على باب الدار ثم لا يقع الحنث بالقيام على اسكفة الباب اذا كانت الاسكفة تبقى خارج
الباب اذا غلق الباب فههنا اولى وفي الحاوي اذا حلف لا يدخل الحمام فدخل المسلخ لا يحنث في يمينه وحكاه عن مشايخ بلخ
رحمهم الله **نوع آخر في السكنى** اذا حلف الرجل لا يسكن هذه الدار فخرج منها واهله ومتاعه فيها وهو يريد ان لا يعود
اليها قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير يحنث في يمينه يجب ان يعلم ان السكنى في مكان ان يسكن بنفسه وينقل متاعه
ما يبات به وباهله ان كان له اهل لان السكنى هو الكون في مكان على سبيل الاستقرار والدوام فان من حلف في

في المسجد او مات فيه لا يعد ساكنا والكون في المكان على سبيل الاستقرار والدوام لا يكون بهذه الاشيا واذا حلف لا يسكن هذه
الدار وهو ساكنها ولا نية له ثم اقام فيها يوما او اكثر يحنث في يمينه لان الدوام على السكنى له حكم الابتداء وان اخذ في النقلة
من متاعه لا يحنث في يمينه عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله ومن هذا الجنس مسائل احدها اذا عقد يمينه على الدار فقال
والله لا اسكن هذه الدار فخرج من الدار بنفسه وترك امتعته واقمشته واهله في الدار ولم يشتغل بالنقل يحنث
عند علمائنا رحمهم الله لان يمينه انعقدت على السكنى الذي كان والسكنى كان بالنفس والامتعة والحكم الثابت بعلة
يبقى ببعضها والعرف يشهد لما قلنا فان من الناس من يغيب عن اهله ثم يقولون فلان يسكن في محلة كذا وان كان عامة نهاره
في السوق وهذا اذا كان الحالف كذا حلالا فان كان في عيال غيره او كان ابنا كبيرا يسكن مع ابيه او كانت امراة فحلف
ان لا يسكن هذه الدار فخرج بنفسه وترك اقمشته لا يحنث وكذلك ان كان الحالف كذا مرابا وكان اليمين بالفارسية
اذا خرج بنية ان لا يعود لا يحنث في يمينه وان ترك امتعته ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته هكذا واعتمد
عليه وهو اختيار الفقيه ابي الليث رحمه الله وحكي عن الشيخ الاوزجندي انه كان يفتي هكذا وكثير من مشايخ زماننا افتوا
بخلاف هذا ثم اذا كان الحالف كذا مرابا وكانت اليمين بالعربية لو منع من التحول وان خرج بنفسه ومنعوه منا
واوثقوه وقهروه اياما لا يحنث في يمينه لانه مكره وليس بساكن ولو اراد ان يخرج فوجد باب الدار مغلقا بحيث لم يمكنه
الخروج فلم يخرج فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يحنث وهو اختيار الفقيه ابو الليث وبه اخذ الصدر الشهيد
رحمه الله وهذا بخلاف ما اذا حلف وقال ان لم اخرج من هذا المنزل اليوم فامراته طالق فقيد ومنع من الخروج حنث
تطلق امراته وكذلك لو قال لامراته وهي في منزل والدها ان لم تحضري الليلة منزلي فانت طالق فمنعها الوالد عن الحضور
فانها تطلق هو المختار وان كان فيه اختلاف المشايخ والفرق ان في قوله لا يسكن هذه الدار شرط الحنث وهو السكنى
بفعله اذا كان باختياره اما في قوله ان لم اخرج من هذا المنزل او في قوله لامراته ان لم تحضري الليلة منزلي شرط الحنث
عدم الفعل والعدم يتحقق بدون الاختيار فان لم يمنع احد عن التحول او عن نقل الامتعة فخرج من ساعته لطلب منزل
اخر وترك الامتعة اياما فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يحنث وهكذا ذكر القدوري في شرحه وهو الصحيح
لان طلب المنزل من عمل النقل والتحول فان المعتاد فيما بين الناس النقل من منزل الى منزل فاما طرح الامتعة في
السكك فليس بمعتاد فيصير مدة طلب المنزل مستثنى اذا لم يطلب وكذلك اذا بقي في نقل الامتعة اياما لكثرة وكم
حالتين بل جعل ينقل بنفسه شيا فشيا لم يحنث اذا لم يفرط لان المعتبر هو الانتقال المعتاد لا الانتقال على اسرع الوجوه فما دام
في نقل المعتاد لا يحنث في يمينه وفي القدوري يقول اذا كانت النقلات لا تفتر لم يحنث وفي المنتقى يقول ان نقل كما ينقل الناس
لا يحنث وان نقل على غير ما ينقل الناس يحنث وان خرج بنفسه ونقل بعض الامتعة الى منزل اخر وترك البعض في هذا
المنزل اختلفوا في هذه المسألة على ثلاثة اقاويل قال ابو حنيفة رحمه الله يحنث في يمينه اذا ترك شيا من الامتعة وان قل
وقال ابو يوسف رحمه الله ان نقل الاكثر وترك الاقل لا يحنث وان نقل الاقل وترك الاكثر يحنث قال محمد رحمه الله اذا ترك من المتاع
مقدار ما يتاتى به السكنى بذلك في هذا المنزل فانه لا يحنث قال بعض مشايخنا رحمهم الله ما ذكر في الجواب على قول ابي حنيفة
رحمه الله فكذلك اذا كان الباقي ما يقصد بالسكنى اما اذا لم يكن بهذه الصفة بان كان وتدا او مكنسة او قطع حصير
لا يحنث وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله في فتاويه والفتوى في هذه المسألة على قول ابي يوسف وفي المنتقى رواية ابراهيم
عن محمد رحمه الله اذا نقل العامة من متاعه حتى يقال قد انتقل ولم يبق الا السكنى اليسير لم يحنث في قولنا واما في قول ابي
يوسف رحمه الله فهو حانث حتى ينقل كله وفي الامالي عن ابي يوسف رحمه الله اذا كان المتاع المتروك يشتغل بينا يحنث وان كان
لا يشتغل بينا والطائفة منه لا يحنث ولست احفظ في ذلك حدا انما هو على ما يتعارفه الناس وان اخرج الامتعة كلها الى
السكة او الى المحلة لم ينقل الى منزل اخر هل يبقى ساكنا حتى يحنث في يمينه اختلف المشايخ فيه وهذا اذا لم يكن في طلب منزل
اخر فاما اذا كان في طلب منزل اخر لا يحنث بالاجماع هذا هو الكلام في الامتعة اما الكلام في الاهل فنقول نقل جميع الاهل
شرط بالاجماع هذا اذا عقد يمينه على الدار او على البيت اما اذا عقد يمينه على المصر فخرج بنفسه وترك اهله ومتاعه فيه لا يحنث

في يمينه بخلاف ما اذا عقد يمينه على الدار او على البيت والفارق هو العرف فان من يكون بمصر لا يقال انه ساكن ببغداد وان كان اهله
ونقله ببغداد فاما في المصر من يكون في السوق فيقال هو ساكن في محلة كذا اذا كان اهله ونقله في تلك المحلة واذا عقد يمينه
على القرية فقد اختلف المشايخ فيه قال القدوري رحمه الله القرية في هذا بمنزلة المصر واذا قال لا ابن ده ساسم فذهب بنفسه الا انه
يعود ثم عاد وقاسد يحنث قالوا هذا اذا عاد للسكنى والقرار فاما اذا عاد للزيارة او يسكن اياما ينتقل متاعه لا للسكنى
والقرار يكتفى بالسكنى ساعة للحنث ولا يشترط الدوام عليه واذا قال اكر درين كوى بروم فرزن صد باسد وباسد دن
سكنى وحكم السكنى قد مر واذا حلف لا يسكن في دار فلان وهي بينه وبين غيره يحنث في يمينه قل نصيب ذلك الغير او كثر وقد ذكرنا في
مسائل الدخول اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا مشتركة بينه وبين غيره فان كان المحلوف عليه يسكن الدار يحنث
وان كان لا يسكنها لا يحنث فتامل عند الفتوى واذا قال لامراته اذا سكنت هذه الدار فانت طالق وكانت اليمين بالليل فانها
معذورة حتى تصبح لانها في معنى المكره في هذا السكنى لانها لا تخاف ليلا ولو قال ذلك في حق نفسه لم يكن معذورا الا اذا كان
بالليل حتى لو تحقق الخوف في حقه ايضا من جهة اللصوص او ما اشبه ذلك كان معذورا واذا قال اكر من است باين
شهر باسم فكذا فاصابه حمى وصار بحال لا يمكنه الخروج حتى اصبح يحنث فرق بين هذا وبينما اذا قيد والفرق ان المقيد
في معنى المكره والمريض لا لانه يمكنه ان يستاجر من ينقله عن البلد والمقيد لا يمكنه ذلك لان الذي قيده يمنعه حتى لو لم يمنعه
كان المقيد كالمريض ايضا وهو الصحيح وفي فتاوى اهل سمرقند اذا قال ان سكنت هذه الدار ... فكذا
وهو فيها فهذا على الاتيان للزيارة او للضيافة حتى انه اذا ذهب باهله ومتاعه من ساعته ثم جاء زائرا او ضيفا
لا يحنث رجل نزل في خان فحلف بالفارسية اكر امست من اينجا باسم فكذا ينوي انه اذا ... اينجا الحجرة التي نزل فيها
في الخان ويحتمل انه اراد به المصر وان لم يكن له نية فيمينه على الخان واذا حلف الرجل لا يسكن بيتا ولا نية له فهذا
على وجهين ان كان الحالف مصريا فسكن في بيت من شعر او فسطاط او خيمة لا يحنث وانما يحنث اذا سكن في بيت مبني من
مدر واذا كان الحالف بدويا فسكن في بيت مدر او سكن في بيت شعر يحنث لان البدوي يتعارف كلا النوعين بيتا فاما المصري
فلا واذا حلف لا يسكن بهذه الدار وهو ساكنها مع زوجته فخرج وخالفته زوجته وابت الخروج قال عليه ان يجهد
في ذلك فاذا صارت غالبة بمنزلة الغالب لم يحنث وان خاصم الى السلطان ولم يخاصم فهو سواء وفي مجموع النوازل قال والله لا اسكن
هذه الدار فخرج بنفسه وقال عنيت بقولي لا اسكن بنفسي دون اهلي ومتاعي صدق ديانة وفي القدوري انه لا يصدق قضاء
واذا حلف الرجل لا يساكن فلانا فاعلم ان المساكنة هو القرب والاختلاط وانها على سبيل المخالطة فشرط الحنث وجود فعل
السكنى من كل واحد منهما على سبيل المخالطة والسكنى في مكان انما يثبت بنفسه ومتاعه ونقله واهله ان كان له اهل
فاذا سكنا في بيت واحد كل واحد باهله ونقله ومتاعه فقد سكنا على سبيل المخالطة فيتحقق شرط الحنث وهو المساكنة
فيحنث وكذا اذا سكنا في دار وكل واحد في بيت على حدة يحنث في يمينه لان جميع الدار مسكن واحد وان كان في الدار مقاصير
وحجر فسكن كل واحد في حجرة او مقصورة على حدة لا يحنث في يمينه هكذا ذكر في الاصل وذكر القدوري لو ساكنه في دار هذا
في حجرة هذا وهذا في حجرة او هذا في منزل وهذا في منزل يحنث الا ان يكون الدار كبيرة فيها مقاصير ومنازل
فهذا قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا يحنث الا ان يساكنه في حجرة واحدة وفسر ابو يوسف رحمه الله
الدار الكبيرة فقال كدار الوليد بالكوفة وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهو كدار نوح ببخارى فمحمد جعل الحجرتين
كالدارين فان كل واحدة منهما منقطعة عن الاخرى حقيقة وحكما اما حقيقة فظاهر واما حكما فلان الساكن
في احدى الحجرتين اذا سرق من الحجرة الاخرى يقطع واما ابو يوسف رحمه الله جعل الحجرتين كالبيتين من دار واحدة
باعتبار القرب والاختلاط الا ان تكون الدار كبيرة عظيمة فتكون كدارين مختلفتين ولو حلف لا يساكنه في هذه
الدار فسكن احدهما حجرة والاخر حجرة لان الدار جميعا ولو حلف لا يساكنه فساكنه في حانوت من السوق يعملان
فيه عملا لم يحنث واليمين على المنازل التي هي المأوى لان المراد من السكنى الكون في المكان الذي ياوي اليه الا ترى
انه يقال فلان يسكن السوق وان كان يتجر فيه الا اذا كان هناك دلالة تدل على ان المراد به ترك المساكنة في السوق

فتنصرف يمينه عليها بالدلالة وكذلك اذا نوى المساكنة في السوق يحمل يمينه عليها لانه شدد الامر على نفسه ولو حلف لا يساكن
فلانا بالكوفة فهو على المساكنة في دار بالكوفة حتى لو سكن الحالف في دار والمحلوف عليه في دار اخرى لا يحنث لان المساكنة
هي المخالطة وذلك لا يوجد اذا سكنا في دارين وتخصيص الكوفة بالذكر لتخصيص اليمين بها حتى لا يحنث بالمساكنة
في غيرها الا اذا نوى ان لا يسكن هو والمحلوف عليه بالكوفة فحينئذ يكون على ما نوى لانه شدد الامر على نفسه وكذلك اذا
حلف لا يساكن فلانا في هذه القرية فهو على ان يساكنه في تلك القرية في دار واحدة وكذلك اذا حلف لا يساكنه خراسان
وكذلك اذا حلف لا يساكنه في الدنيا ولو حلف لا يساكنه فساكنه في سفينة مع كل واحد وان تفرقت الخيام لم يحنث ان
تقربت لان الخيام في حق اهل البادية اذا جمعهم خيمة واحدة وان تفرقت الخيام لم يحنث وان تقربت لان الخيام
في حق اهل البادية كالدور في حق اهل الحصن وكذلك السفن في حق الملاحين ولو حلف لا يساكنه فنوى في بيت
او حجرة واحدة او منزل واحد كان كما نوى ولا يحنث ما لم يساكنه فيما نوى وهذا اشكال لان المسكن ليس بملفوظ ونية
التخصيص لا تعمل فيما ليس بملفوظ والجواب انما لا تصح نيته في تخصيص المسكن وانما يصح في تعيين المساكنة وهو لان
الفعل يقتضي المصدر فيصير المصدر وهو المساكنة بذكر الفعل كالمذكور لغة وانها نوعان كاملة وهي ان يجمعهما في بيت
واحد مع متاعهما وثقلهما واهلهما ان كان لهما اهل وما دونها ناقصة بمقابلتها والناقص من الكامل نوع
اخر فتصح النية وتعتبر المساكنة لا في تخصيص المسكن حتى لو نوى بيتا بعينه لا تصح نيته لانه نوى تخصيص
المسكن وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا حلف الرجل لا يساكن فلانا فنزل منزله وكان فيه يوما او يومين
وما اشبه ذلك لا يحنث في يمينه ولا يكون ساكنا له حتى يقيم معه في منزله خمسة عشر يوما مقدار ما لو نوى الاقامة فيه اكمل
الصلاة قال هذا بمنزلة رجل قال والله لا اسكن الكوفة فمر بها مسافرا ونوى ان يقيم اقل من خمسة عشر يوما
لا يكون ساكنا وان نوى ان يقيم خمسة عشر يوما كان ساكنا والمذكور في الجامع بخلاف ما ذكر ابن سماعة رحمه الله فقد ذكر
في الجامع اذا قال الرجل ان ساكنت فلانا في هذه الدار في شهر رمضان فكذا ولا نية له فساكنه ساعة من شهر رمضان
يحنث في يمينه وفرق بين المساكنة على رواية الجامع وبين الصوم وقال اذا حلف لا يصوم شهر رمضان بالكوفة
فصام يوما او ساعة من شهر رمضان بالكوفة والفرق ان المساكنة مما يحتمل جوازها بالوقت وسائر هذا الفعل
متى اضيف الى وقت كان ذكر الوقت لتقدير الفعل به لا لكونه ظرفا فاشترط الفعل في جميع المدة ومثل هذا
الفعل متى اضيف الى وقت كان ذكر الوقت للظرف لا لتقدير الفعل به فاما الصوم ففعل يتعلق صحته بالوقت
فانه يصح الفعل بالايام دون الليالي فان كان الحالف قال في مسئلة المساكنة عنيت ساكنته فلان جميع شهر رمضان
على سبيل الدوام دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء هكذا ذكر في الجامع وقال الفقيه ابو بكر الاعمش
البلخي والشيخ الامام الجليل محمد بن الفضل البخاري يقولان ينبغي ان يدين في القضاء والصحيح ما ذكر في الجامع
هذا اذا عقد يمينه على المساكنة واذا عقد يمينه على السكنى فان قال ان سكنت هذه الدار شهر رمضان فعبدي
حر لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة في الجامع وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يحنث ما لم يسكن فيها جميع
الشهر وبعضهم قالوا لا يحنث ما لم يسكن فيها جميع الشهر وبعضهم قالوا يحنث اذا سكن فيها ساعة لان الحامل
له على اليمين معنى في الدار وهو معنا نظر صاحب الدار وذلك يحمل على منع النفس من اصل السكنى فيحنث بالسكنى
ساعة كما في مسئلة المساكنة والى هذا مال القاضي الامام ابو عاصم العامري رحمه الله وفي القدوري اذا كان ساكنا
مع رجل فحلف لا يساكنه ثم ان الحالف وهب متاعه للمحلوف عليه وسلم اليه وخرج من ساعته وليس من رايه
العود فليس بساكن له لانه انتقل ولم يبق في ذلك المنزل متاع وكذلك اذا اودعه المتاع او اعاره ثم خرج وهو لا يريد
العود لان المال في يد المستودع والمستعير فصار الساكن هو المستودع والمستعير وخرج رب المال من ان يكون
ساكنا وروى ابراهيم عن محمد رحمه الله هذه المسئلة في الزوجة فقال اذا قال لها ان ساكنتك في هذا المنزل فاودعها
متاعه او باعه ثم خرج يطلب منزلا فبقي ذلك يومين او ثلاثة لا يحنث على منزل قال اذا كان لا يريد العود اليها فليس بساكن

لها اذا حلف لا يساكن فلانا فدخل دار الحالف غصبا فان لم يأخذ الحالف في النقلة حنث اذا حلف لا يسكن فلانا هذه الدار وهو ساكنها
فتركه فيها او لم يتركه وقال له اخرج فابى ان يخرج فهو حانث ولو حلف لا يسكنها اياه هذه السنة وقد كان اجرها منه فابى المستاجر
ان يخرج حتى اجارته لم يحنث وكذلك لو لم يخاصمه وانه كان يحلف على رب الدار لا يتركه فتركه ولم يخاصمه يحنث وان خاصمه
فقضي عليه لم يحنث وكذلك اذا قال له اخرج فابى ان يخرج فقد بر في يمينه انما يمينه على السكوت عنه ولو كانت الاجارة
مشاهرة كل شهر باجر مسمى فحاله اذا حلف في بعض الشهر مثل حاله في السنة ولو كان الحلف على راس الشهر ان سكت عنه حنث
وان قال له اخرج فابى وصار بحال يكون غاصبا انه بر الدار غيره سكن ولا رب الدار كذا في الجامع اذا قال الرجل عبده حر
ان لم اساكنك شهرا فترك مساكنته يوما او اكثر لا يحنث في يمينه حتى يتركها شهرا من حين حلف وانما كان كذلك لان اليمين تنعقد
على نفي المساكنة صورة فقد عقدت على اثبات المساكنة في الشهر الذي يلي اليمين معنى لان تقدير يمينه اساكنك هذا الشهر
فان لم اساكنك فعبدي حر فكان البر معلقا بالمساكنة والحنث بترك المساكنة ولو تعلق الحنث بالمساكنة بان قال ان ساكنتك شهرا
حنث لوجود المساكنة من ساعته فاذا تعلق البر بالمساكنة وجب ان يبر بوجود المساكنة في ساعة القضاء وانما اعتبرنا شرط
البر شرط الحنث لان البر بتحصيل ما اوجبه باليمين والحنث بترك ذلك واذا تعلق البر بوجود المساكنة ساعة فنقول ما دام الشهر
باقيا فشرط البر وهو المساكنة في ساعة واحدة يتوهم وجوده ومع رجاء شرط البر لا يمكن القول بوقوع الحنث فاذا مضى الشهر ولم
يساكنه فقد فات شرط البر فيقع الحنث قال محمد رحمه الله لو اطلق اليمين حتى انعقدت اليمين على العمر كان شرط الحنث ترك
المساكنة في جميع العمر ما دام حيا لا يحنث لتوهم وجود شرط البر وهو المساكنة في ساعة من العمر كذا هنا ويعتبر الشهر من وقت اليمين
لان اليمين انعقدت على النفي صورة فيعتبر بما لو عقدت على الاثبات صورة بان قال ان ساكنتك وهناك يعتبر المدة
من وقت اليمين فان لم يساكن فلانا حتى مضى شهر من حين حلف الا انه لو حول متاعه وثقله من الموضع الذي يسكنان
فيه هل يحنث ولم يذكر هذا الفصل في الجامع ويجب ان لا يحنث لانه ما دام ثقله ومتاعه هناك يعتبر ساكنا فيه وان لم
يكن هو هناك الا ترى لو عقد يمينه على المساكنة بان قال ان ساكنتك شهرا فعبدي حر فذهب بنفسه الا انه لم يحول ثقله
ومتاعه يحنث في يمينه ويعتبر ساكنا حتى يحنث في يمينه فهنا يجب ان يعتبر ساكنا حتى يبر في يمينه والذي ذكرنا من الجواب
في قوله ان لم اساكنك فهو الجواب في قوله ان لم اكلمك شهرا ان لم اجالسك شهرا اذ المعنى لا يوجب الفصل وصار الاصل في
جنس هذه المسائل ان النفي صورة يعتبر بالاثبات صورة فما كان شرطا للبر في الاثبات كان شرطا للحنث في النفي
وما كان شرطا للحنث في الاثبات كان شرطا للبر في النفي فعلى هذا القياس جنس هذه المسائل ولو حلف لا يسكن
دار فلان فباعها فلان فسكنها الحالف فالمسئلة على ثلاثة اوجه ان كان نوى باليمين عين الدار فانه يحنث في يمينه
وان كان نوى بها اليمين الاضافة لا يحنث وان لم يكن له نية قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله لا يحنث قال محمد رحمه الله
يحنث ولو حلف لا يسكن دار فلان هذه فسكن منزلا منها حنث في يمينه وان نوى ان لا يسكنها كلها لم يحنث حتى يسكنها كلها
وكذلك لو حلف في هذا بعتق او طلاق لا يحنث ويكون مصدقا في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى ولو حلف لا يسكن
دار فلان وهو يعني باجر او عارية فسكنها على غير ما نوى ولم يكن قبل ذلك كلام فانه يحنث ولا تعمل نيته لانه نوى
التخصيص في السبب الذي يتمكن به من السكنى وانه ليس بملفوظ وان كان قبل ذلك كلام يدل عليه بان استاجرها منه
او استعارها منه فحلف وهو ينوي السكنى بالاجارة فسكن بالعارية او على العكس لا يحنث رجل قال يا فلان
باسل دربن وبه باس وحلف على ذلك فلم يدخل فلان ومكث الحالف اياما ثم ارتحل حنث في يمينه لان معنى كلامه اگر فلان باشد
در دينه باس من ماسم فشرط حنثه باشد باسدن وي اگر فلان باشد وفلان باشد وي بين باسد
يكن هذه الدار وشهر رمضان والفتوى على الحنث وذكر السنة لبيان تاقيت اليمين حتى لا يبقى اليمين بعد مضي السنة

نوع اخر في الخروج والاتيان والمجي والذهاب والعود والقعود والصعود والنزول والترك والرد

قال القدوري رحمه الله الخروج من الدار المسكونة ان يخرج بنفسه ومتاعه وعياله والخروج من البلدة والقرية ان يخرج ببدنه خاصة
زاد في المنتقى اذا خرج ببدنه فقد بر اراد سفرا او لم يرد ولو حلف لا يخرج وهو في بيت فخرج الى صحن الدار لا يحنث

خروجا واذا حلف لا يخرج من هذه الدار فاخرج احدى رجليه من الدار لا يحنث في يمينه هكذا ذكر محمد رحمه الله في الاصل بعض مشايخنا رحمهم الله
قالوا اذا كان خارج الدار اسفل يحنث في يمينه وبعضهم قالوا اذا كان الاعتماد على الرجل الخارج يحنث وان لم يكن
خارج الدار اسفل الا ان في ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله لا يحنث على كل حال وبه اخذ شمس الائمة الحلواني
وشمس الائمة السرخسي رحمهما الله هذا اذا كان يخرج قائما بالقدم فاما اذا كان قاعدا فاخرج قدميه وبدنه
في البيت لا يحنث في يمينه الا اذا قام على قدميه فيحنث في يمينه واما اذا كان مستلقيا على ظهره او على بطنه او على
جنبه فقد خرج حتى صار بعض بدنه خارج الدار صار الاكثر خارج الدار يصير خارجا وان كان ساقاه في
الدار لان القاعد والقائم لا يسمى خارجا من الدار الا بالقيام على القدمين خارج الدار فاما المستلقي والمضطجع
يسمى خارجا بخروج اكثر الاعضاء واذا حلف لا يخرج من هذه الدار ومن هذا المسجد فامر انسانا فحمله حتى اخرجه
يحنث وان خرج مكرها لا يحنث مسئلة الخروج في هذه الصورة على التفاصيل التي ذكرنا في مسئلة الدخول
قبل هذا واذا حلف لا يخرج امرأته من هذه الدار فخرجت من موضع خرجت واما من باب الدار واما من فوق
الحائط واما من نقب نقبه يحنث في يمينه لان شرط الحنث خروجها من هذه الدار وقد خرجت من اي موضع
خرجت واما اذا حلف لا يخرج من باب هذه الدار في اي باب خرجت حنث سواء خرجت من باب قديم او باب
حديث احدثه بعد ذلك لان شرط حنثه الخروج من باب هذه الدار اي باب كان فانه لم يعين بابا وان خرجت
من اعلى الحائط ومن نقب نقبه لا يحنث لانه ما خرجت من باب هذه الدار هكذا ذكر بعض مشايخنا رحمهم الله في شرح
ايمان الاصل وذكر في الحيل اذا حلف لا يخرج من باب هذه الدار فخرج من السطح الى دار بعض الجيران او فتح بابا
اخر لهذه الدار وخرج من ذلك لا يحنث في يمينه قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله الصحيح انه يحنث لان الكل باب هذه
الدار واما اذا حلف لا يخرج من هذه الدار من هذا الباب فخرج من باب اخر غير الباب الذي عينه ذكر في ايمان
الاصل انه لا يحنث وذكر شمس الائمة في شرح كتاب المضاربة انه يحنث وهو اختيار الفقيه ابي القاسم الصفار
رحمه الله ووجه ذلك ان التقييد غير مفيد لان الخروج من الباب الذي عينه الزوج ومن باب اخر من حيث انه يغيظ
الزوج سواء والجواب لا بل التعيين مفيد لان الباب الذي يعينه الزوج ربما يكون الى الطريق الاعظم
والاخر الى السكة وخروجها الى الطريق الاعظم قد يغيظ الزوج وخروجها الى السكة لا يغيظ فكان التعيين
مفيدا فيجب اعتباره قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله كان نصر بن يحيى ومحمد بن سلمة رحمهما الله فيما اظن ومن
ادركهما من مشايخنا رحمهم الله يرونه حانثا ويصرفون النهي الى الخروج من الدار قال محمد رحمه الله وهذا الاشبه
اذا كان سبب يمينه كراهية خروجها من الدار ولا يرون الباب شرطا وعن محمد بن احمد الاسكاف رحمهما الله
انهما كانا يفتيان بالحنث اذا كان سبب يمينه كراهية الخروج وان كان سبب يمينه معنى في الباب من مسامير
حديد شق ثيابها او قوم جلوس على الباب يكره ان ينظروا اليها فانها لو خرجت من غير هذا الباب لا يحنث في
يمينه وفي فتاوى اهل سمرقند اذا حلف لا يخرج من باب هذه الدار وهو ينوي باب الخشب فوقع الباب ثم خرج
من ذلك الموضع لا يحنث ولو لم يرد باب الخشب يحنث لانه اذا نوى باب الخشب فاليمين وقعت على عين الباب
وان لم ينو فاليمين وقعت على موضع الباب واذا حلف الرجل وقال ان خرجت الى مكة فعبدي حر فخرج من مصره
يريد مكة ثم رجع لان الخروج عبارة عن الانفصال من الداخل الى الخارج فاذا انفصل عن وطنه قاصدا
مكة فقد خرج اليها قال الله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله والمراد من الاية الذي يريد
الوصول الى مكة وشرط الحنث في هذه المسئلة ان يجاوز عمران مصره لو رجع لا يحنث وان كان على هذه
النية لان الخروج الى مكة سفر والانسان لا يعد مسافرا اذا لم يجاوز عمران مصره اللفظة الثانية لفظ الاتيان
بان حلف لا ياتي مكة والجواب فيها انه لا يحنث ما لم يصل الى مكة لان الاتيان عبارة عن الوصول قال الله تعالى
فاتياه فقولا والمراد هو الوصول اليه ويقال في العرف اتيت بلدة كذا والمراد هو الوصول واللفظ الثالث

الذهاب

الذهاب بان حلف لا يذهب الى مكة وقد اختلف فيه نصر بن يحيى ومحمد بن سلمة رحمهما الله انه بمنزلة الخروج قال الصدر الشهيد
رحمه الله واتباعه وهذا اصح لان الذهاب والخروج يستعملان استعمالا واحدا يقال في العرف ذهب فلان الى مكة
اليوم اذا خرج على قصد ان ياتيها كما يقال خرج وقد وجدت في المنتقى رواية عن محمد رحمه الله ان الذهاب بمنزلة
الخروج وهذا اذا لم يكن له نية فان نوى بالذهاب الاتيان فهو على ما نوى لا يحنث حتى يحنث بمجرد الخروج لان
الذهاب يحتمل معنى الاتيان قال الله تعالى فاذهبا الى فرعون الا ان الذهاب بالخروج اصل على اصح القولين فيحمل
عليه عند الاطلاق واذا نوى الاتيان تصح نيته في الخروج اذا كان الشرط مجرد الخروج وفي الذهاب كذلك على
اصح القولين شرط الخروج عن قصد وفي الاتيان اذا كان الشرط هو الوصول لا يشترط القصد اذا وصل حنث
وان لم يقصد ولو حلف لا يخرج الى جنازة فلان وهو في منزل من دار فخرج على نية الخروج الى جنازته ثم رجع
قبل ان يخرج من باب الدار لا يحنث في يمينه ولو رجع بعدما خرج من باب الدار يحنث في يمينه ولو حلف لا يخرج
من الري الى الكوفة فخرج من الري يريد مكة وطريقه الى الكوفة قال محمد رحمه الله ان كان حين خرج من الري
نوى ان يمر بالكوفة فهو حانث وان كان نوى ان لا يمر بها ثم بدا له بعدما خرج وصار الى الموضع الذي يقصر فيه
الصلاة فمر بالكوفة لا يحنث لان الخروج عبارة عن الانفصال فيعتبر النية حالة الانفصال وان كانت نيته
حين حلف بان لا يخرج الى الكوفة خاصة ثم بدا له في الحج فخرج من الري يمر بالكوفة لم يحنث فيما بينه وبين الله
تعالى ولو حلف لا يخرج من الدار الا الى المسجد فخرج يريد المسجد ثم بدا له الى غير المسجد لا يحنث كما ذكرنا ان الخروج
عبارة عن الانفصال واذا حلف ان لا يخرج الى مكة ماشيا فخرج من عمران مصره ماشيا يريد مكة ثم ركب حنث
لانه وجد الشرط وهو الخروج ماشيا ولو خرج من عمران مصره راكبا ثم نزل ومشى لا يحنث لانه لم يوجد الشرط
ولو حلف لا ياتي بغداد ماشيا فركب حتى دنى منها ونزل ومشى ودخلها ماشيا يحنث لانه قد اتاها ماشيا لان
الاتيان عبارة عن الوصول وفي المنتقى اذا حلف الرجل لا ياتي امرأته عرس فلان فذهب قبل العرس وكانت
ثم فقال لا انها ما اتت العرس بل العرس اتاها ولو حلف لا ياتي فلانا فهو على ان ياتي منزله او حانوته لقيه او لم يلقه
وان اتى مسجده لم يحنث رواه ابراهيم عن محمد رحمه الله وفي المنتقى رجل لزم رجلا وحلف الملتزم ليأتينه غدا فاتاه
في الموضع الذي لزمه فيه لا يبر حتى ياتي منزله فان كان لزمه في منزله فحلف لياتينه غدا فتحول الطالب من منزله فاتى
الحالف منزله الذي كان فيه الطالب فلم يجده لا يبر حتى ياتي المنزل الذي تحول اليه ولو قال ان لم اتك غدا في موضع كذا
فعبدي حر فاتاه فلم يجده فقد بر انما هذا على اتيان ذلك الموضع بخلاف ما اذا قال ان لم اوافك غدا في موضع
كذا فاتى الحالف ذلك الموضع فلم يجده حيث يحنث لان هذا على ان يجتمعا حلفت المرأة ان لا تخرج الى اهلها فاهلها
ابوان فاهلها ابواها وليس احد سواهما ولو كانت زفت الى زوجها من منزل اخيها وابواها حيان كان مثل
ذلك وان لم يكن لها ابوان فاهلها كل ذي رحم محرم منها وان كان الاب متزوجا والام متزوجة ولكل واحد منهما
منزل على حدة فالاهل منزل الاب لا منزل الام في المنتقى وفيه ايضا اذا حلف ليعودن فلانا او ليزورنه فاتى بابه
فلم يؤذن له فرجع ولم يصل اليه لا يحنث في يمينه وان اتى بابه ولم يستأذن قال يحنث في يمينه ما لم يصنع العائد والزائر
قيل وعلى قياس قوله ان لم اخرج من هذا المنزل الليلة فمنع يجب ان يحنث في الوجهين وفيه ايضا اذا قال لامرأته ان لم
ارسل اليك هذا الشهر نفقتك فانت طالق فارسلها على يد انسان وضاعت من يد الرسول لا يحنث لانه قد ارسل
وكذلك اذا قال ان لم ابعث اليك نفقة هذا الشهر رجل قال لامرأته اكرى ازكارا ونواحي ري بدون بسرتو من رضا بودكنا
ثم ان الزوج ذهب الى سمرقند وبعث اليها اصحاب السلطان حتى اخرجوها على كره منها وذهبوا بها الى زوجها بسمرقند
بامر الزوج هل يحنث الزوج في يمينه قيل ينبغي ان يحنث على ظاهر جواب الكتاب للزوج ان ينقل امرأته من
بلدة الى بلدة من نفقتها او في دستها وصح الارسال والاخراج من الزوج وانتقل فعل المخرج الى الزوج وكان الزوج
اخرجها بنفسه فاما ما هو اختيار الفقيه ابي الليث رحمه الله انه ليس للزوج ان ينقلها من بلدة الى بلدة لم يصح الامر

ولم ينتقل فعل الخروج الى الزوج ولا يحنث في يمينه وفي مجموع النوازل اذا قال لامراته ان تركتك تخرجين من الدار فانت
طالق ثم قال لها تركتك ثم اراد ان يمنعها قال لا وقد حنث قال لها تركتك وفي فتاوي ابي الليث رحمه الله رجل وامراته
في الغرفة او على السطح ارادت ان تنزل وتذهب الى بيت اختها فقال لها الزوج ان نزلت من السلم وذهبت
الى بيتها فانت طالق فنزلت وما ذهبت لا تطلق وان نزلت من جانب اخر من السلم وذهبت الى بيت
اختها تطلق اذا قال لامراته ان خرجت من هذه الدار الا باذني فكذا فسمع السايل يسأل فقال لها اعطي السايل
شيئا فان كان السايل بحيث لا تقدر المراة على الدفع اليه الا بخروجها من الدار كان اذنا لها بالخروج وان كان
السايل وقت اذن الزوج بحيث تقدر المراة على الدفع اليه بدون الخروج من الدار بعد ذلك بحيث تقدر المراة
على الدفع اليه الا بالخروج لا يكون اذنا لها بالخروج وفي عيون المسايل رجلا جالسا مع والديه في كرم من كروم
قرية متناجرا فقال الرجل الكرم من ايهما ادرس ان فامراته كذا فقد قيل يمينه على الكرم وقد قيل ينظر الى
سابقة كلامهما ان كان يدل على ارادته المجي الى الكرم فيمينه على الكرم وان كان سابقة كلامهما تدل على ارادته المجي
الى القرية فيمينه على القرية وان لم تدل سابقة كلامهما على شي فيمينه على الكرم امراة اخذت ثوبا من ثياب زوجها
فقال لها الزوج ان لم تردي الثوب في الساعة فانت طالق فذهبت لترد فلحقها الزوج وهي تاخذ الثوب من الغيبة
فاخذ الزوج من الغيبة او منها قبل ان تدفع هي لا يحنث كذا اختاره الفقيه ابو الليث رحمه الله وعلى قياس ما ذكرنا قبل
هذا ان اللفظ راعي في باب الايمان ينبغي ان يحنث رجل قال لامراته ان لم تذهبي وتجي بفلان فانت طالق فذهبت
لتجي به فجاء فلان من جانب اخر فقد حكي فتوى شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله ان فلانا ان جاء بدعوها
تطلق وقد قيل ينظر ان كان غرض الحالف مجي فلان لا تطلق اذا جاء فلان بدعوها عن ابن مقاتل انه سيل
عن رجل قال لامراته ان لم تجيني غدا بمتاع كذا فانت طالق فبعثت به مع انسان قال ان كان مراده وصول
عين المتاع اليه لا يحنث وان كان غرضه ان تحمل بنفسها يحنث رجل قال لامراته اكر فلان خر ارجامه بيرون
سادي اليوم فانت طالق ولم يكن ذلك المتاع درخانه لا تطلق امراته عند ابي حنيفة رحمه الله حلف بالفارسية
بالله فرد بدر سراى واى روم يا فلان تهمتي كي بر من نهاده است كيد فردا ابو سراى والى رفت الا انكار الا اكر
ان فلان تكر بحث فقد قيل انعقد يمينه موقتا بان قال يا فلان تهمتي كي بر من نهاده است كيد لا يحنث في
يمينه عندهما واكر سواكند مطلق خورده است سوكند نكردن اندرو قاسوه على مسألة الكوز والفتوى
انه لا يحنث وفي الباب الاول من طلاق الواقعات رجل خرج من بخارى الى سمرقند فقال لامراته اكر ازديس من
بيرون شاني مع فلان فانت طالق ثلاثا فلم تخرج المراة حتى رجع الزوج من سمرقند ينظر ان كان نعلانه
لم تخرج ايضا فان اراد الزوج بقوله ان لم تخرجي مع فلان ان يكون عدم خروجها شرطا لوقوع الطلاق
فان لم تخرج وقع الطلاق على امراته وان اراد الزوج بذلك ان خرجت فلانة ولم تخرجي معه على انوي
فاذا رجع قبل خروج فلان لا يقع الطلاق وسقطت اذا قال الرجل لاصحابه ان لم اذهب بكم الليلة
من منزلي فامراته طالق فذهب بهم بعض الطريق فاخذهم العسس فحبسهم لا تطلق امراته هكذا حكي عن الفقيه
جعفر رحمه الله قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا الجواب يوافق ما في الكوز وقدم في اول النوع اختيار
الصدر الشهيد رحمه الله في جنس هذه المسايل بخلاف هذه وسيل نصر بن يحيى رحمه الله عمن قال لامراته ان لم
تقومي الساعة الى الدار والى فانت طالق فلبست الثياب وخرجت من الدار ثم رجعت وجلست الى الدار
والدته قال تطلق بالساعة ما دامت في الذهاب ورجوعها وطوفها ما دامت في بني الذهاب لا يكون تركا للفور ولكن
لو اخذها البول فبالت ثم لبست الثياب لا تطلق امراته قال الا ترى ان رجلا لو قال لامراته ان لم تجي الى
الى الفراش فانت طالق وهي في تشاجر ذلك حتى طال عتابها انها لا تطلق ولا ينقطع الفور وقيل المراة ان تب
ان خافت ذهاب وقت الصلاة فصلت قال الصلاة عذر فلا ينقطع الفور رجل قال لامراته ان صعدت

٢٢٥

هذا السطح فانت طالق فارتقت مرقاتين او ثلاثة فقد قيل يجب ان يكون في المسئلة اختلاف بين نصر بن يحيى ومحمد بن سلمة
رحمهما الله بناء على ان من قال لامراته ان ذهبت الى قرية كذا فانت طالق فخرجت اليها قال احدهما تحنث بنفس
الخروج وقال الاخر لا تحنث بنفس الخروج ما لم تاتها فههنا يجب ان يكون كذلك قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وعندي
انه لا يقع الحنث ههنا بالاتفاق سيل شيخ الاسلام ابو الحسن السغدي رحمه الله عمن قال لامراته اذهبي الى
فلان واستردي منه كذا واحمليه الى الساعة فان لم تحمليه فانت طالق ثلاثا فذهبت ولم تقدر على الاسترداد
فرجعت ثم استردته في يوم اخر فحملته قال الفقيه وقع عليها ثلاث تطليقات من قبل وينبغي ان لا يقع الطلاق ويكون
عجزها عن الاسترداد بمنع فلان اياها عن ذلك عذرا كما في مسئلة ذكرها وهو ما اذا حلف بالفارسية
اكر امشب بدر سراى نيايى فكذا فتوجه للخروج فاخذ وحبس فانه لا يلزمه الحنث ويجعل عجزه عن الخروج
بمنعهم اياه عن الخروج عذرا والاول اشبه سيل شمس الايمة ابو الحسن السغدي رحمه الله عن سكران ضرب امراته
فهربت منه فقال ان لم تجيئي الى فهي طالق ثلاثا وذلك عند العصر فعادت اليه عند العشاء الاخرة قال هي طالق
ثلاثا لان هذا يمين فور وقيل له هل يصدق اذا لم العود بالاقبال اذا نغدر ... العود قال الساعة واستدل بما ذكر
في الجامع الصغير اذا قال لامراته حين ارادت ان تخرج ان خرجت فانت طالق فعادت وجلست ثم خرجت بعد
ذلك بساعة لا تطلق سيل نجم الدين عمر عمن قال اكر امشب كسى بيرون از من بيش طلاق قال هذا على ان يجاوز فراها
ولو قال اكر او سهر كسى بيرون روم فهذا على ان يجاوز عمران المصر قال لامراته اكر دهاكيني بالجامه فلان روي بدار من
بهار طلاق فاستاذنته للذهاب الى جامه فاذن لها فذهبت طلقت وان رهاكرون بود رجل قال لامراته
اكر بوجمى روى وسورى مر بوسه طلاق بدو كرسان رفت بي دسوري جوبس قال اكر خانه بسماله روست
ودان حاصل بن جمع سن استادبان وهر كسى دو لحو بس يي وبس لا تطلق اما اكر حيل وجامه وباز ديكر
راه اندر اسنت باول وي رسد تطلق رجل حلف بالطلاق انه لا يذهب الى وليمة فلان والحالف غريم فلما كان
يوم الوليمة ذهب الغريم الى دار الوليمة واتبعه الحالف فدخل دار الوليمة ليخرجه فمنع صاحب الوليمة الغريم من
الخروج فمكث الحالف هناك ليحفظ الغريم فكتب شيخ الاسلام على الاسبيجاني رحمه الله على الفتوى انه لا تطلق
امراة الحالف كتب نجم الدين رحمه الله على الفتوى وان حالف بطلاق في سوگند خورد حالف كانه سود ارجهت
سود بامده است رجل قال لامراته اكر بدر سراى فلان روى فانت طالق ثلاثا فذهبت هي مع امراة اخرى
الى القطان واختارت شيابا لنفسها واشترت المراة الاخرى هل تطلق هي اذا لم تشتري بنفسها قال نعم قال
لامراته اكر بي دستوري وفلان جاي روم فانت طالق فاستاذنه ولح عليها في ذلك فقالت هر كجا خواهي رو كه
مه سوري مرد هم فذهبت الى ذلك الموضع قال لا تطلق امراته وقيل تطلق وهو الاشبه لان قولها هر كجا خواهي رو مقرونا
بقولها كي بي دستوري من آبي خانه بيرون اي بوار من بسه طلاق وكانت رهنت بحدودا لها رجلا بمال واحتاج
الى ان يخرج اليه ويقضي دينه ويفتك رهنها فطلبت الاذن من الزوج بذلك فقال لها برو سيم بده وكرو بازن
ار فذهبت فلم يجده واحتاجت الى الخروج مرارا حتى تم الامر وخرجت كل مرة بغير اذن الزوج قال لا تطلق
والله اعلم نوع اخر في الضرب والتعذيب والحبس والاذى واذا حلف الرجل ليضربن عبده مائة سوط ولا نية له
فضربه مائة سوط وخفف فانه بر في يمينه لوجود شرط البر وهو ضرب مائة سوط قالوا وهذا اذا ضربه ضربا يتالم
به واما اذا لم يتالم به لا يبر لانه صورة لا معنى والعبرة للمعنى ولو ضربه بسوط واحد له شعبتان خمسين مرة كل مرة يقع
الشعبتان على بدنه بر في يمينه لانه ضاربه مائة سوط لما وقعت الشعبتان على بدنه في كل مرة الا ترى ان الامام يقيم
بهما حد الزنا بهذا المقدار فكذا الحالف يصير بارا في يمينه وان جمع الاسواط جميعا وضربه بها ضربة ان ضربه
بعرض الاسواط لا يبر لان كل الاسواط لم تقع على بدنه وانما يقع البعض وان ضربه برأس الاسواط ينظر ان
كان قد سوي رؤوس الاسواط قبل الضرب حتى اذا ضربه ضربا اصابه رأس كل سوط بر في يمينه واما اذا

ضربه بكثيب لا يتالم

انه من الاسواط لا يقع به البر عليه عامة المشايخ ومن المشايخ من شرط البر مع تسوية رؤس الاعواد وان يكون كل عود
بحال لو حصل به الضرب حالة الانفراد توجع به المضروب ومنهم من قال اذا ضربه بالاعواد وتوجع المضروب
بها بر في يمينه سواء اصابه راس كل عود او اندس البعض في البعض وسواء كان كل عود بحال لو حصل الضرب به حالة
الانفراد توجع به المضروب او لم يوجع وبعضهم قالوا يحنث على كل حال والفتوى على قول عامة المشايخ رحمهم الله قال
محمد رحمه الله في الاصل اذا حلف الرجل لا يضرب عبده فنزجاه او قرصه او مد شعره وزاد في الجامع الصغير او عض
واجاب في الكل بالحنث لانه قد ضربه لان الضرب اسم لفعل متصل بالحي يحصل به الوجع والالم وهذه الافعال بهذه
الصفة فكانت ضربا قالوا وهذا اذا كانت هذه الافعال في حالة الغضب على قصد الانتقام فاما اذا فعلها
على سبيل الممازحة فاوجعها او اصاب راس انفها فادماها لا يحنث في يمينه لانه لا يعد هذا ضربا فيما بين الناس ولا يكون
هذا مقصود المولى باليمين وبعض مشايخنا قالوا اذا عقد يمينه بالفارسية لا يحنث بهذه الافعال لان هذه الافعال
بلسان الفارسية لا تسمى ضربا ولو حلف العربي بالفارسية بذلك ينبغي ان يسال العربي فان اراد به ما يريد بالضرب
في العربية ووضع لفظ الضرب فهو كما لو حلف عربي بالفارسية وان اراد بالعربية ما يريد بالفارسي فهو كما لو حلف
فارسي بالعربية اذا قال ان ضربتك فانت طالق فضرب امته فاصابها ذكر في مجموع النوازل انه يحنث لان عدم
القصد لا يعدم الفعل وبهذا كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله وقيل بانه لا يحنث الا اذا عارف
هذا او الزوج لا يقصد يمينه وهكذا ذكر القاضي في فتاويه وهو الاظهر والاشبه واذا حلف لا يضربها فنفض
ثوبها فاصاب وجهها فاوجعها ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله انه لا يحنث لانه لا يتعارف هذا ضربا والتعمد
بيمينه وهذه المسئلة تؤيد قول من قال بعدم الحنث في المسئلة المتقدمة واذا حلف لا يضربها فرماها بحجارة لا يحنث
في يمينه لان هذا رمي وليس بضرب هكذا ذكر في المنتقى وفيه اذا قال والله لاضربنك بالسيف ولا نية له فضربه بعرض السيف
بر في يمينه وان كانت نيته على الحد فهو على الضرب بالحد وان ضربه وهو في غمده ولا نية له لم يبر في يمينه ان
قطع السيف غمده وخرج فجرح المحلوف عليه بر في يمينه واذا حلف ليضربن فلانا بالفاس فضربه بمقبض الفاس
وفارسيه دسه بر لا يحنث لانه لم يضربه بالفاس واذا قال لها كلما ضربتك فانت طالق فضربها بكفه فوقعت الاصابع
متفرقة لم تطلق الا واحدة لان الاصل في الضرب الكف والكف واحد ولو ضربها بيديه طلقت تطليقتين لان الضرب
اثنان وعلى هذا القياس يعتبر هكذا ذكر في فتاوى اهل سمرقند واذا قال لامراته ان لم اضربك اليوم فانت طالق وقالت
المراة ان مس عضوك عضوي فجاريتي حرة ذكر في فتاوى اهل سمرقند ان الحيلة ان تبيع المراة جاريتها من رجل تثق به
ثم يضربها الزوج ضربا حقيقيا فيبر في يمينه ويسقط يمين المراة ثم تشتري المراة الجارية من مشتريها ولا تعتق
قالوا ولا حاجة الى هذه الحيلة في هذه الصورة لانه يمكن الزوج ضربها بالخشبة ولا تعتق الجارية عليها لانه لم
يمس عضوها وانما تحتاج الى هذه الحيلة ان لو كانت المراة قالت ان ضربتني فجاريتي حرة وفي واقعات الناطفي
اذا قال لغيره ان لقيتك فلم اضربك فكذا فرايت من فرسخ او على ظهر بيت لا يتصل اليه لا يحنث في يمينه لان يمينه تعقد
لموضع الضرب عادة قال ان لقيتك في موضع امكن من ضربك فلم اضربك فكذا وهو نظير ما لو قال لغيره ان لقيت فلانا
فلم اعلمك فعبدي حر فلقيه معه فلم يعلمه لا يحنث في يمينه لان يمينه تعقد بموضع الاعلام وهذا ليس موضع الاعلام
واذا حلف لا يضع يده على جاريته فضربها لا يحنث اذا كانت اليمين لاجل المراة رجل قال والله لو اخذت فلانا لاضربنه
مائة سوط فاخذه فضربه سوطا او سوطين قال هذا على الابد ولا يحنث في يمينه في الحال واذا حلف لا يعذب
فلانا فحبسه لم يحنث الا ان ينوي ذلك هكذا ذكر في الفتاوى وهذا لان الحبس تعذيب قاصر فلا يدخل تحت
اليمين وفي الفتاوى ايضا اذا دعا امراته الى الفراش وقالت انك تعذبني فقال ان عذبتك فانت طالق فجاءت
الى الفراش فجامعها ان جامعها على كره فقد عذبها فتطلق وان كانت نشاطة بغير ادبه لا تطلق واذا قال ان لم
اخبر فلانا غدا ما بعا فلكز الخبر جائعا في الغد فجاء اخره واطعم يحنث في يمينه لانه ما حبسه جائعا رجل

قال لامراته ان ضربتك بغير جناية فانت طالق فانى بخبر فدا شتراه فقالت باى اوردى حركون بارك بساه بكرو بفلان
حو بسى بر برسا دو ضربها بهذا قال لا تطلق امراته وهكذا حكي فتوى الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله
وفي عين هذه الصورة لو جاءت المراة بقصعة مرقة تضعها على المائدة الموضوعة بين يدي الزوج فمالت القصعة
فانصب بعض المرقة على رجل الرجل وهي حارة فادته فضربها قال لا تطلق حلف بطلاق امراته ان لا يؤذيها
فنحى ثوبه فامرها ان تغسله فابت فقال رهن وولت برسا برسين هل يكون هذا اذى وهل تطلق
امراته **نوع آخر في السرقة وما هو بمعناها من الدفع والبعث وغير ذلك في الرد والاداء** وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله
رجل قال لامراته انك سرقت من دراهمي فقالت لم افعل فقال لها لو رفعت من دراهمي فانت طالق فوجد صرة مطروحة حين
كنست البيت فرفعت ووضعت في ناحية اخرى واخبرت الزوج فقال اذا رفعت لا تتخلص عن زوجها وان لا تطلق
لان سياق الكلام يوجب تقييد الرفع بالتحبيس وقد قيل ينبغي ان يحنث والاول اظهر واشبه بالصواب رجل ادعى على امراته
سرق ثوبه فانكر المدعي عليه فقال امراته طالق ان كنت سرقت فقد قيل لا تطلق امراته ان لم يسرق ثوبه لان
كلامه خرج جوابا لكلام المدعي والمدعي ادعى السرقة فتقيد يمينه على الرفع بطريق السرقة وقيل تطلق نظرا الى اعتبار
الصورة والشرط والاول اظهر وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله ايضا ان من قال لامراته ان رفعت من كيسي دراهم فانت
طالق فحلت راس الكيس وامرت ابنتها ان ترفع قال اخاف ان تطلق لان رفع الاسن الدراهم من الكيس هكذا يكون
الا ترى ان جماعة لو دخلوا دار رجل واخذ واحد المتاع وحمل المتاع واحد صار الكل سراقا لان سرقة الجماعة كذلك تكون
وقيل ينبغي ان لا يحنث لان صورة الشرط مراعى والعمل بحقيقة اللفظ ممكن رجل حلف على سرقة شيء مسمى فحلف انه لم
يسرقه ولم يره وقد كان يراه قبل ذلك فلا حنث عليه ان لم يسرق ذلك الشيء لان الحالف وجب تقييد النظر بالسرقة الاكار
او الوكيل اذا حلف ان لا يسرق فاخذ شيئا لصاحب الكرم فيه نصيب من الفواكه او العنب ولم يخبر صاحب الكرم ان اخذ
لياكل او ليحمل الى منزله للاكل فلا حنث عليه لان الناس لا يعدون هذا سرقة وان اخذ سوى ما ياكل او يحمل الى منزله
للاكل ولم يخبر صاحب الكرم ولم يكن من رايه انه يخبره فهو حانث لان هذا يعد سرقة واما عليه صار الاثر والحبوب
فكلما اخذ شيئا من ذلك على وجه الحفظ بل بالتفرد به يحنث لانه سرقة وغير الوكيل والاكار اذا اخذ شيئا من ذلك خفيا
يحنث لانه سرقة قصار ذهب من حانوته ثوب من ثياب الناس فاتهم القصار اجيره فحلف الاجير بالفارسية اكر ترا
من زبان كردم فامراتي طالق ثلاثا وقد كان الاجير اخذ ذلك الثوب طلقت امراته هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث
رحمه الله وزحمه زبان بكردد وبرالان الثوب المأخوذ الغير القصار لان المراد بهذا السرقة الخيانة وقد خانه
رجل له ثوب سرقه منه سارق فحلف صاحب الثوب فقال انكان لي ثوب كذا فنسي ذلك فامراته طالق فان عرف ان
ذلك الثوب قائم طلقت امراته وان عرف انه هالك لا تطلق وان لم يعرف حال الثوب انه قائم او هالك لا تطلق امراته
ويجعل الثوب قائما لان القيام اصل ونظير هذا اذا باع الرجل ثوب غيره بغير امره وسلم الثوب وقبض واجاز
المالك المبيع فان علم وقت الاجازة ان الثوب قائم صحت الاجازة وان علم انه هالك وقت الاجازة لا تصح الاجازة
وان لم يعلم حاله تصح الاجازة ويجعل قائما هكذا ذكر في فتاوى اهل سمرقند وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله في مسائل
شتى رجل سرق من رجل ثوبا ثم ان السارق دفع الدراهم الى المسروق منه فحلف المسروق منه وحلف بالله
الفقيه ابو القاسم الصفار رحمه الله ان كان الثوب قد ذهب من يد السارق لا شك ان المسروق منه لا يحنث لانه
صادق لان بالهلاك وجب الضمان على السارق ووقعت المقاصة بينهما وجب لرب الثوب على السارق وبينهما وجب
للسارق على رب الثوب بالحق وان كان قائما فلا اقول بانه حانث لان بعض الناس يقولون لو حبس حتى ياخذ
حقه وغيره قالوا اذا كان الثوب قائما فلا شك انه يكون حانثا وان كان قد ذهب من يد السارق ينبغي ان
يحنث ايضا فالمذهب عندنا ان المسروق اذا هلك في يد السارق بعد القطع انه لا ضمان عليه باتفاق الروايات

واذا استهلكه ففيه روايتان وان هلك المسروق في يد السارق قبل القطع ان اختار المالك الضمان فله ذلك ان اختار القطع فله ذلك ولا ضمان قبل القطع والضمان موقوف على اختيار المالك ليس بثابت على البتات فكيف تقع المقاصة او نقول حق المالك لا ينتقل عن الثوب الى القيمة بنفس الهلاك بل يتوقف على قضاء القاضي خصوصا على اصل ابي حنيفة رحمه الله ولهذا قال الغاصب مع المغصوب منه اذا اصطلحا على اكثر من قيمة الثوب انه يجوز وتجعل كان الثوب قائم وبعده بعدان تجاوز اعلى هذا لا يدري ان حقه انتقل من الثوب الى الدراهم او الى الدنانير لان الدراهم كما تصح قيمة انما يتعين احدهما بقضاء القاضي فقبل القاضي لا يتعين فكيف يمكن القول بالمقاصة

صح

بعد الحبس لا محالة قال لامرأته بالفارسية اكودرادرتمن بدار ري فانت طالق نوى بها وجدت الدراهم زوجها في منديل فرفعت المنديل واعطت امراة وقالت لها ارفعي منها شيا فرفعت المامورة بعض الدراهم ودفعتها الى الامراة قيل يقع الطلاق لان عين الرفع غير مقصود انما المقصود الاخذ وقد اخذت بعض الدراهم وقيل لا تطلق لان اللفظ في الايمان مراعى اذا قال ان سرقت من مالي شيا فانت طالق ثم رفع اليها دراهم لتنظر اليها فرفعت من ذلك شيا من غير اذن الزوج ثم قال لها الزوج ارفعت من الدراهم فقالت نعم لا على وجه السرقة وردته على الزوج فان ردت بعد ما فارقته طلقت وان ردته قبل ان تفارقه لا تطلق وان انكرت طلقت لان هذا يسمى سرقة عند الناس بخلاف ما اذا لم ينكر رجل قال لابنه ان سرقت من مالي شيا فامك طالق فسرق من داره اجره ينظر ان كان الحالف يخل عنه بذلك القدر حنث وما لا فلا امراة اخذت من كيس زوجها درهما واشترت به لحما وخلط اللحم الدرهم بدراهمه فقال لها الزوج ان لم تردي على الدرهم اليوم فانت طالق ثلاثا فمضى اليوم وقع الطلاق لوجود الشرط وعدم الرد والحيلة ان تاخذ المراة كيس اللحام وترده على الزوج فيبر في يمينه هذا اذا قيد اليمين باليوم وان لم يقيدها باليوم وسالت القصار عن الدراهم فقال غاب عني لا تطلق ما لم يعلم ان تلك الدراهم ادت او تلفت في البحر لان شرط الحنث وهو عدم الرد مطلقا لا يتحقق الا باحد هذين الوجهين وفي نوادر بن سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله اذا قال الرجل لعبده اذا اديت الي الفا فانت حر فجاء العبد بالف ووضعها حيث ينال والله ما ادى الي شيا كان حانثا اذا قال المولى لاجنبي اذا اديت الي الفا فانت حر فجاء الرجل الى المولى وقال هذه الالف فخذها فابى المولى ان يقبلها وهو يحنث بجبر المولى على قبضها لا يعتق العبد واذا حلف المولى ما ادى اليه لا يحنث واذا كان للرجل على الرجل الف درهم فقال الذي له المال ان ادى الي فلان الالف التي لي عليه فكذا فجاء فلان فقال للذي له عليه المال هذه الالف فخذها وقال الذي له المال لا اخذها فهو حانث واذا حلف فقال ما ادى الي الفا فهو حانث وفي البقالي اذا حلف لا يغصبن فلان شيا فشرب منه لم يحنث الا ان يكابره واذا حلف لا يسرق منه وكابره حنث ولو حلف لا يسرق منه فقطع الطريق عليه حنث في الغصب دون السرقة والله اعلم

نوع آخر فيما يجري من صاحب المال وغريمه واذا حلف وقال لا اخذن من فلان او قال لاقبضن فاخذ بنفسه او اخذ وكيله فقد برّ في يمينه لان الوكيل بقبض الدين نائب محض لهذا يرجع على الموكل بما لحقه من العهدة وفعل النائب كفعل المنوب عنه فكان الموكل قبض بنفسه وان عنى ان يباشر ذلك بنفسه صدق ديانة وقضاء لانه نوى ما يحتمله لفظه وفيه تشديد عليه ونص في كتاب الحيل ان الحالف لا يصير قابضا بقبض الموكل وكذلك لو اخذها من وكيل المطلوب فقد برّ في يمينه لان الوكيل بالقضاء نائب محض فكانما قبضها من المطلوب وكذلك لو اخذها من رجل كفل بالمال عن المديون بامر المديون او من رجل احاله المديون عليه فقد برّ في يمينه هكذا ذكر في القدوري وذكر في العيون مسئلة تدل على انه لم يبر اذا قبض من كفيل المديون او احتال عليه وصورة ما ذكر في العيون اذا حلف الرجل لا يقبض ماله من المطلوب اليوم فقبض من وكيل المطلوب يحنث لان الوكيل بقضاء الدين نائب محض ان قبضه من متطوع لم يحنث وكذلك لو قبضه من كفيله او المحتال عليه لم يحنث لانه لم يقبض من ابيه فلم يجعل القبض من الكفيل والمحتال عليه قبضا من المديون عليه حتى لم يحنث فكذا في هذه المسئلة لا

يجعل القبض من الكفيل والمحتال عليه قبضا من المديون عليه حتى لا يصير الحالف بارا قال القدوري رحمه الله وكذلك لو حلف ليقبضن فلانا حقه فامر غيره بالاداء واحاله فقبض برّ في يمينه وان تقضى عنه متبرع لا يبر وان عنى ان يكون ذلك بنفسه صدق ديانة وقضاء وفيه ايضا لو حلف المطلوب ان لا يعطيه واعطاه على احد هذه الوجوه حنث ان عنى ان يعطيه بنفسه لم يدين في القضاء وعلى قياس ما ذكر في العيون اذا حلف الرجل لا يقبض ماله على غريمه فاحال الطالب رجلا ليس له على الطالب شي على غريمه وقبض ذلك الرجل حنث في يمينه لانه وكيل الطالب في القبض وان كانت الحوالة قبل اليمين فقبض المحتال عليه بعد اليمين لا يحنث وعلى هذا اذا وكل رجلا بقبض الدين من المديون ثم حلف لا يقبض من ماله عليه فقبض الوكيل بعد اليمين لا يحنث وقيل ينبغي ان يحنث في يمينه وهذا القائل قاس هذه المسئلة على ما اذا وكل رجلا ان يزوجه امراة او وكله ان يطلق امراته ثم حلف ان لا يتزوج او حلف ان لا يطلق ثم فعل الوكيل ذلك حنث في يمينه لان الموكل يتمكن من عزل الوكيل فاذا لم يعزله فكانه انشاء الوكالة بعد اليمين وهكذا ذكر محمد رحمه الله في اخر الجامع وسياتي بيانه ان شاء الله تعالى وفي النوازل اذا قال المديون لرب الدين والله لاقضين مالك اليوم فاعطاه ولم يقبل قال ان وضعه حيث تناله يده لو اراد لا يحنث لانه قضاه واذا قال ان لم اقض دراهمك التي لك علي اليوم فعبدي حر فباعه بها عبدا او سلمه اليه فقد قضاه وبرّ في يمينه هذا هو لفظ الجامع وهذا لان طريق قضاء الدين المقاصة ما يقبضه رب الدين من المديون مضمونا عليه ولرب الدين على المديون مثله فيلتقيان قصاصا وههنا والمقاصة بين ثمن العبد وبين الدراهم وصار ثمن العبد قضاء الدراهم لما عرف ان احد الدينين يصير قضاء لاولهما واخر الدينين ههنا ثمن العبد فصار ثمن العبد قضاء الدراهم من هذا الوجه فلهذا بر في يمينه وانما شرط تسليم العبد مع ان الثمن يجب بنفس البيع لانه يعرض السقوط وثم يقبض المشتري شرط تسليم العبد لهذا وفي اخر الجامع وضع المسئلة في جانب الطالب اذا حلف الطالب فقال ان لم اقبض مالي عليك من الدراهم فكذا فاخذ به ثوبا او عبدا فقد قبض الالف وبر في يمينه وكذلك اذا قال ان لم اخذ مالي عليك من الدراهم فكذا فاخذ به ثوبا او عبدا فقد قبض الدراهم وبر في يمينه وكذلك اذا حلف ان لم اخذ مالي عليك وقال ان لم استوف مالي عليك فاخذ به ثوبا او عبدا بر في يمينه والمعنى ما ذكرنا واذا حلف الطالب ليقبضن ماله على الغريم اليوم ثم ان الحالف استهلك شيا من مال الغريم فان كان المستهلك مثليا لا يبر في يمينه وان كان غير مثلي فان كان في قيمته وفاء بالدين بر في يمينه لانه وجبت القيمة وهو جنس الثوب الدين فتقع المقاصة ولكن يشترط ان يكون غصبه ولا استهلكه ولم يقبضه لم يبر هكذا ذكر في العيون وذكر المسئلة في القدوري ولم يشترط هذا الشرط فقال اذا غصب الحالف مالا مثل دينه او استهلك عليه عرضا او دينارا فقد بر في يمينه ووجه ما ذكر في العيون ان شرط البر القبض فان قبض غصبا ولا ثم استهلك كان هذا القبض موجبا المقاصة وبالمقاصة يقع القبض فامكن ان يجعل هذا قبضا لدينه فاما اذا استهلكه ولم يغصبه لم يوجد القبض حقيقة ليجعل قضاء للدين معنى الا ترى ان الرجلين لو كان بينهما مال على رجل فغصب احدهما ثوبا للمديون واستهلكه رجع عليه شريكه لان في الوجه الاول صار قابضا وفي الوجه الثاني لا يصير قابضا وفي المسئلة نوع اشكال خصوصا على اصل ابي حنيفة رحمه الله فان مذهبه ان حق المغصوب منه لا ينقطع عن العين بمجرد الاستهلاك ما لم يقض القاضي على الغاصب بالقيمة فقبل قضاء القاضي بالقيمة كيف تقع المقاصة ولانه يجوز ان يقضي القاضي بالقيمة دراهم والدين يكون دنانير او يقضي بالقيمة دنانير والدين يكون دراهم فكيف يمكن القول بالمقاصة قبل قضاء القاضي وفي المنتقى اذا غصب الحالف منه مالا مثل ذلك فهذا قبض صحيح وكذلك لو كان له غنم او دابة فاتلفها فقد بر وفي ايمان النوازل رجل له على اخر دراهم ثمن مبيع فحلف ان لا ياخذ منه شيا فاخذ بها حنطة او شعيرا يحنث في يمينه لانه اخذ عوضه فصار اخذا له معنى الا ترى انه لو كان له شريك في ذلك الثمن كان للشريك ان ياخذ نصف المقبوض فعلم انه ثمن معنى قال في الاصل اذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه فلزمه ثم ان الغريم فر منه لا يحنث لانه لم يفارق غريمه انما فارقه الغريم

ولو كان حلف ان لا يفارقه غريمه وباقي المسألة بحالها يحنث واذا حلف لا يفارق غريمه وباقي المسألة بحالها يحنث اذا
حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه فقعد مقعدا حيث يراه حتى لا يفوته ويحفظه فهو ليس بمفارق له وان
حال بينهما سترة او عاد من عمد المسجد فهو مفارق له ايضا وكذلك اذا جلس احدهما خارج المسجد والآخر داخل
المسجد والباب مفتوح بحيث يراه فليس بمفارق له واذا توارى عنه بحائط المسجد والآخر داخل فهو مفارق
وكذلك اذا كان بينهما باب مغلق والمفتاح بيد الحالف والحالف خارج الباب قاعد على الباب وعن الحلم من المنتقى
وفي الحيل اذا نام الطالب وغفل عن المطلوب او شغله انسان بالكلام فهرب المطلوب لا يحنث في يمينه ولو لم ينم
ولم يغفل عنه فذهب لم يذهب به الطالب ولم يمنعه عن الامكان يحنث في يمينه لانه لما لم يمنعه ولم يذهب معه
مع الامكان صار كالمفارق له فيحنث ولما ذكر في الحيل تبين ان مسألة الاصل التي تقدم ذكرها على التفصيل وفيه
ايضا لو منعه انسان عن الملازمة حتى هرب المطلوب لا يحنث في يمينه واذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي
ما عليه فاخذ به رهنا او كفيلا حنث الا اذا هلك الرهن قبل الافتراق وقيمته مثل الدين او اكثر فحينئذ لا يحنث
واذا جاء الطالب الى باب مديونه وحلف ان لا يذهب عن هذا الموضع حتى ياخذ حقه فجاء المديون ونحاه
عن ذلك الموضع وفارسيته سوحي ست وازانجا سه زحسن ثم ذهب بنفسه قبل ان يقبض حقه نقول قيل
يحنث في يمينه وقيل اگر مان سوحسي ي ازجا برد يلي جهد كام بيرون ت ابراحسي ي انكه بقدم خويش بيرون
ثم ذهب لا يحنث لانه ما ذهب من بابه بل ذهبوا وذكر في العيون ما يدل على الحنث في فصل الرهن فانه هلك الرهن
في يده ووجه ذلك ان شرط البر قبض بعينه ملك الرتبة والبدل وذلك لا يتحقق في فصل الرهن وان هلك الرهن في يده
وفيه ايضا اذا حلف المطلوب ليعطين فلانا حقه غدا فلم يتيسر له ذلك فالحيلة ان يبيع من الطالب عرضا
بحقه ثم يقيل البيع فيه فيعود الدين على حاله وفيه ايضا اذا حلف لا يتقاضى فلانا فلزمه ولم يتقاضه لا يحنث
لان الملازمة ليست تقاضيا اذا حلف المطلوب ليقضين حق فلان غدا فغاب المحلوف عليه ولم يجد المطلوب
ليقضي حقه ذكر في فتاوى اهل سمرقند انه لا حنث عليه وفي النوازل انه يرفع الى القاضي لا يحنث في يمينه ويكون
الدفع الى القاضي في هذه الصورة كالدفع الى المحلوف عليه نظرا للحالف وعليه اختيار الصدر الشهيد رحمه الله وذكر
هذه المسألة في واقعات الناطفي وقال ينصب القاضي وكيلا ويامره بالدفع اليه فاذا دفع اليه لا يحنث وفي
نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله عين هذه الصورة ان المطلوب اذا جاء بالمال الى الحاكم واعلم بذلك
فجعل الحاكم وكيلا وامره بقبض الدراهم واشهد المطلوب بالبراءة او اشهد على الغائب انه قبض فهذا باطل
وبه كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله وفي فتاوى اهل سمرقند من هذا الجنس جابي الخراج
اذا حلف بهذه اللفظة في الولاة ان روده راده ردم بن راست ... حاي هدري لم نوي كي ا دسه
كلان وحلف ذلك الرجل على هذا الوجه ثم ان الحالف جاء بالدراهم الى ذلك الموضع في ذلك اليوم ولم يجد الجابي
حتى مضى ذلك اليوم ثم تزوج امراة قال لا تطلق وفي فتاوى اهل سمرقند السلطان اذا حلف اهل قرية على ان
يؤدوا خراج تلك القرية الى وقت كذا فاذا الخراج كله من غير اهل تلك القرية فغير امير اهل تلك القرية فلا حنث
عليهم في قول ابي حنيفة رحمه الله لانه لما ادى خراجهم وقبل السلطان ذلك من المؤدي لم يبق الخراج عليهم فلا
يتصور البر واليمين متى فيبطل عندهما واذا قال والله لا ادع مالي عليك اليوم وقدمه الى القاضي وحلفه
فقد بر ولو لم يقدمه الى القاضي ولازمه الى الليل سئل شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله عمن قال لصاحب
الدين ان لم اقض حقك يوم العيد فكذا فجاء يوم العيد الا ان قاضي هذه البلدة لم يجعله عيدا ولم يصل فيه
صلاة العيد بل بعده وقاضي بلدة اخرى جعله عيدا وصلى فيه قال اذا حكم قاضي بلدة بكونه عيدا
يلزم ذلك قاضي بلدة اخرى اذا لم تختلف المطالع كما في الحكم بالرمضانية وفي فتاوى ما وراء النهر سئل الامام
الدبوسي رحمه الله عمن حلف غريمه ان ياتي منزله غدا ويريه وجهه فاتاه ثم بجله وقد غاب لا يحنث في يمينه اسـ

اعلم

اعلم فصل في تعليق الاجزية المختلفة بالشرط اذا قال الرجل ان دخلت الدار فامراته طالق وعبده حر وعليه المشي الى
بيت الله الحرام ان كلمت فلانا فكلمه كانتا يمينين في ظاهر الرواية وتعلق الطلاق والعتاق بدخوله وتعلق الحج
بالكلام لانه ذكر الاجزية الثلاث عقيب الشرط الاول متصلا به بحرف العطف وهذا يقتضي تعلق الكل بحكم
الكل للعطف الا ترى انه لو اقتصر على الشرط الاول ولم يذكر الشرط الثاني تعلق الكل بالشرط الاول فلا يقع شي
منها عن الشرط الاول الا للضرورة واذا ذكر الشرط الثاني جاءت الضرورة وهي ضرورة صيانة الشرط الثاني عن
الالغاء وهذه الضرورة تندفع بتعليق الجزاء الثالث بالشرط الثاني فلا يقطع الجزاء الثالث عن الشرط الاول
وعلى هذا اذا قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق ان كلمت فلانا تعلق الطلاق الاول
والثاني بالشرط الاول وتعلق الثالث بالشرط الثاني ولو قال امراته طالق ان دخل الدار وعبده حر وعليه المشي
الى بيت الله تعالى ان كلم فلانا فهما يمينان في ظاهر الرواية ويتعلق الطلاق بدخول الدار ويتعلق العتاق
والحج بالكلام بخلاف الفصل الاول لان هنا ذكر الاجزية منقطعة لانه ذكر من الاجوبة الشرط وليس الشرط الا من
حسن الجزاء ولا يلحق بالاول الا بضرورة ولا ضرورة في حق الثاني لانه امكن الحاقه بحق بالثالث لو قال امراته
طالق ان دخل الدار وعبده حر فالحرية تتعلق بالدخول طريق ان يجعل قوله وعبده حر مقدما على الدخول لان
غرض الحالف التعليق لوجود دليله وهو الشرط وانما يتعلق العتق بالدخول اما بتقديم العتق على الدخول
ليصير تقدير المسألة امراته طالق وعبده حر ان دخل الدار ويتاخر الطلاق عن الدخول وعند ذلك يحتاج
الى اضمار حرف الفاء ليصير تقدير المسألة ان دخل الدار فامراته طالق وعبده حر فاخر التقديم اهون من الاضمار

الفصل الخامس عشر في الايمان التي يكون فيها الاستثناء ذكر في القدوري اذا قال الرجل عبده حر ان دخل
هذه الدار الا ان ينسى فدخلها ناسيا ثم دخلها ذاكرا لم يحنث ولو قال ان دخل هذه الدار الا ناسيا فكذا فدخلها
ناسيا ثم دخلها ذاكرا حنث والفرق ان كلمة الا ان كلمة غاية وقد دخلت على ما يقبل التاقيت وهو اليمين فيجعل غاية
اذا استشهد فنقول الحالف جعل لليمين غاية وهو النسيان فاذا نسي فقد وجدت الغاية وانتهت اليمين فلا يحنث
بعد ذلك بالدخول وان دخلها ذاكرا واما كلمة الا ليست كلمة غاية بل هي كلمة استثناء فقد حرم الدخول على نفسه باليمين
واستثنى دخولا موصوفا بصفة النسيان وكل دخول يكون داخلا في اليمين وذكر في ايمان الاصل من باب الايمان في
وان قال والله لا افعل كذا الا ان استطيع جعله على ثلاثة اوجه ان عنى به عدم استطاعة تكون بسبب القضاء والقدر
بان كان في قضاء الله تعالى وقدره بخلاف ما حلف عليه ففي هذا الوجه نيته صحيحة واذا فعل ذلك الفعل لا تلزمه
الكفارة لا تنعقد يمينه والله لا افعل كذا الا ان يكون قضى الله تعالى به فاذا فعل تبين ان الله تعالى قضى به وشاء ولو
كانت اليمين بالطلاق والعتاق فالقاضي لا يصدقه وان عنى به عدم استطاعة تكون بسبب عارض امر يحدث فيه
فانه يصح نيته ويصير تقدير يمينه كانه قال والله لا افعل كذا الا عند اكراه السلطان او ما اشبهه فان فعل قبل ان
يعرض له ذلك حنث وان فعل بعد ما عرض له ذلك حيث لا يحنث وان لم يكن له نية في الاستطاعة فهو على امر يحدث
ولا يكون على القضاء والقدر وفي الجامع الصغير اذا قال لغيره اذا لم اتك غدا ان استطعت فكذا فهذا على ثلاثة اوجه ايضا
ان نوى به الاستطاعة بانعدام الموانع من مرض او سلطان يمنع او حابس يحبسه في هذا الوجه ان مضى الغد ولم ياته
ولم يعترضه مانع من هذه الاشياء حنث في يمينه لان الاستطاعة تذكر ويراد بها سلامة الاسباب ويصير تقديره ان لم
اتك من غير اعتراض هذه العوارض وان نوى استطاعة قدرة فهو مصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانها
القدرة الحقيقية التي يحدثها الله تعالى للعبد حالة الفعل لا تتقدم الفعل ولا تتاخر فاذا نوى ذلك لم ياته لا يحنث في يمينه
ويكون ذلك بمنزلة الاستثناء وانما لا يحنث لان هذه الاستطاعة لو وجدت يوجد الفعل معها وهل يصدق في
القضاء فيه روايتين وان لم يكن له نية فهو على الاستطاعة بانعدام الموانع من مرض او ما اشبهه فاذا لم ياته ولم
تعترضه هذه الموانع حنث في يمينه وفي المنتقى اذا قال الرجل لاجنبية كل امراة يتزوجها غيرك الا ان تزوجتي فكذا

غاية

بهذه الصفة لا يكون

فهي طالق ثم ان هذه المراة ابت ان تزوج نفسها من هذا الرجل الحالف فتزوج الرجل بامراة ثم ان المحلوف لاجلها زوجت نفسها
منه قال اذا تزوج هذه طلقت كل امراة تزوجها بعد اليمين اذا قال لامراته انت طالق الا ان يقدم زيد لم تطلق حتى
ينظر ايقدم زيد ام لا فان قدم لا تطلق وان مات قبل ان يقدم تطلق الاصل ان كلمة الا غاية فيجب حملها على الغاية
ما امكن وانما يثبت الامكان بدخولها على ما يقبل التاقيت فاما اذا دخلت على ما لا يقبل التاقيت لا يكون له غاية لان
ضرب الغاية توقيت فيجعل مجازا عن غيره على حسب ما يليق به اذا ثبت هذا فنقول في مسئلتنا هذه الكلمة دخلت
على ما لا يقبل التاقيت اذ هو الطلاق الواقع في وقت واقع في الاوقات كلها فيجعل مجازا عن الشرط للمقاربة بين الشرط
وبين الغايات في المعنى الخاص من حيث ان المصير له الغاية لا يبقى بعد وجود الغاية والمعلق بالشرط ايضا لا يبقى بعد وجود
الشرط اذا حمل على الشرط فصار تقدير المسئلة انت طالق ان لم يقدم زيد قال مشايخنا رحمهم الله والجواب في قوله حتى يقدم
فلان نظير الجواب في قوله الا ان يقدم فلان وان لم يذكر محمد رحمه الله حتى ههنا لان الا للغاية وحتى للغاية ايضا
ولو قال لامراته انت طالق ان كلمت فلانا الا ان يقدم فلان فذلك الا ان اخر فكلم الاول قبل ان يقدم فلان طلقت
امراته وقدم فلان بعد ذلك او لم يقدم ولو قدم فلان ثم كلم الاول لم تطلق امراته لان قوله انت طالق ان كلمت فلانا يمينه
تامة وقد دخل عليها كلمة الا ان واليمين قابلة للتاقيت فيمكن جعل كلمة الا غاية فانه جعل غاية يمينه قدوم فلان فقبل
وجود شرط الحنث واليمين باقية واذا قدم فلان اولا انتهت اليمين فاذا كلم الاول بعد ذلك فقد وجد الشرط واليمين منتهية
والجواب في قوله انت طالق الا ان يقدم فلان ولو قال لها انت طالق الا ان يرى فلان غير ذلك ان كان فلان حاضرا
وسمع مقالة الحالف وقام عن المجلس قبل ان يرى غير ذلك فالمراة طالق وان كان غائبا فله مجلس العلم لان كلمة الا ان دخلت
على ما لا يقبل التاقيت وهو الايقاع فان قوله انت طالق انشاء ايقاع فيجعل كناية ومجازا عن الشرط وهو قوله ان لم يرى
فلان غير ذلك وان قام عن المجلس قبل رؤيته غير ذلك فقد تحقق الشرط وهو عدم الرؤية غير ذلك قال محمد رحمه الله في الكتاب
عقيب هذه المسئلة وذلك بلسانه دون قلبه ان شرط البر او الحنث في هذه المسئلة يعتبر باللسان دون القلب حتى لو قال في المجلس
رايت غير ذلك صوابا لا يقع الطلاق وان لم ير ذلك بقلبه وان راى ذلك بقلبه ولم يقل بلسانه شيا حتى قام عن المجلس لا يقع الطلاق
لان ما كان من اعمال القلب فالحكم المعلق به معلق بالاخبار عنه كما لو قال لامراته ان كنت تحبين النار فانت طالق فقالت احب
النار ولو قال لها انت طالق الا ان ارى غير ذلك فهذا لا يقتصر على المجلس حتى لو قال بعد القيام عن المجلس رايت غير ذلك لا يقع
الطلاق وكذلك اذا قال الا ان اشاء غير ذلك بخلاف ما اذا قال الا ان يرى فلان غير ذلك او الا ان يشاء فلان غير ذلك فان ذلك
يقتصر على المجلس كما في سائر الشروط وتركنا القياس في الاجنبي لان ذلك تمليك معنى لانه صفة من صفات قلبه فيكون تمليكا
وتفويضا كما لو حصل التعليق بالرؤية وجواب التمليك يقتصر على المجلس بهذا الطريق كان للمخيرة المجلس فهذا المعنى لا يتاتى
في حق الزوج لان الزوج كان مالكا للطلاق قبل هذا فلا يكون هذا تمليكا منه فلا يقتصر هذا سائر الشروط والافعال
لا تتحقق الا بانقضاء عمره كذا ههنا وان ماتت المراة في هذه الصورة قبل ان يقول الزوج رايت غير ذلك لا يقع عليها
من الثلاث شي لان بموت المراة لا يقع الياس ما دام الزوج حيا لانه يمكن الزوج ان يقول رايت غير ذلك بخلاف ما اذا مات
الزوج قبل ان يقول رايت غير ذلك لان بموت الزوج يقع الياس عن البر لان رؤيته غير ذلك بعد موته لا يتصور وهذا
هو الطريق فيما اذا قال لها ان لم ات البصرة فانت طالق فماتت المراة قبل الاتيان لا يقع الطلاق

الفصل السادس عشر في الايمان على المكان والزمان

قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل عبده حر ان صام شهر رمضان بالكوفة وكان بالكوفة في شهر
رمضان الا انه كان مريضا فلم يصم لا يحنث في يمينه لان شرط الحنث ان يصوم رمضان بالكوفة ولم يصم ولو قال عبده حر
ان لم يفطر بالكوفة فكان يوم الفطر وهو بالكوفة الا انه لم ياكل في يومه ذلك يحنث على قول محمد رحمه الله في الكتاب فقال
لانه مفطر ومعنى هذا الكلام ان الفطر كما يثبت بالاكل يثبت بترك نية الصوم لانه لا يكون صائما بدون النية واذا لم
يكن صائما يكون مفطرا اذ لا واسطة بينهما ويرد هذا التعليل انه لو اصبح صائما يوم الفطر بالكوفة انه لا يحنث
ومن وجه اخر ان الفطر كما يذكر ويراد به الخروج عن الصوم بتناول ما يوجب الفطر يذكر ويراد به قبل دخول

الفطر قال النبي عليه السلام اذا اقبل الليل من ههنا وادبر النهار من ههنا فقد افطر الصائم معناه دخل وقت الفطر وقد قام الدليل على
ان المراد ههنا دخول وقت الفطر فان الفطر اضيف الى مكان عام والفطر اذا اضيف الى مكان عام يراد به دخول وقت الفطر فان العبد
اذا اقبل يقولون افطرنا في بلد كذا ويريدون بذلك دخول وقت الفطر وكينونتهم في ذلك البلد يوم الفطر فحمل عليه بحكم العرف وصار
تقدير يمينه ان كنت يوم الفطر بالكوفة فعبدي حر وفوق هذا التعليل انه اذا اصبح يوم الفطر بالكوفة صائما انه يحنث في يمينه
لان شرط الحنث على هذا الوجه كونه يوم الفطر ولو قال لعبده حين راى هلال الشهر ان دخل بالكوفة فاهل الهلال وهو بالكوفة
وعلم به يحنث في يمينه وان لم يرى الهلال بنفسه واختلف عبارات المشايخ في تخريج المسئلة بعضهم قالوا شرط الحنث كينونته بالكوفة
يوم يرى الناس الهلال بالعرف الظاهر فيما بين الناس انهم يقولون راينا الهلال ببلد كذا وان لم يروا بانفسهم ويريدون الكينونة
بتلك البلدة يوم رؤية الهلال وصار تقدير يمينه ان كنت بالكوفة يوم راى الناس الهلال فعبدي حر وبعضهم قالوا شرط
الحنث العلم بالهلال بالكوفة لان الرؤية كما يذكر ويراد بها العلم بالقلب قال الله تعالى الم تر الى ربك كيف مد الظل والمراد هو العلم لانه
غلب استعمالها عند الاطلاق في العلم فالاعمى يقول رايت الهلال ويريد العلم والناس يقولون في عاداتهم راينا الهلال ببلدنا ولم يروه
بانفسهم ويريدون العلم فعند الاطلاق حمل عليه بحكم غلبة الاستعمال وصار تقدير يمينه ان علمت بالهلال بالكوفة فعبدي حر وان
نوى النظر بالعينين فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضا لانه نوى حقيقة كلامه وهذه حقيقة مستعملة ولو قال
عبده حر ان ضحى العام بالكوفة وكان يوم الاضحى بالكوفة الا انه لم يضح لا يحنث في يمينه لان التضحية اقامة النسك باراقة دم شي
من الانعام ولم يوجد عرف بخلاف هذه الحقيقة بل العرف شاهد للحقيقة فانه لا يقال فلان ضحى الا اذا ذبح وصار شرط الحنث الذبح بالكوفة
في ايام التضحية ولم يوجد فان نوى الكينونة بالكوفة وقت التضحية فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى وكذا في القضا لانه
نوى المجاز من كلامه وفيه تغليظ عليه ولو قال عبده حر ان افطر الليلة عند فلان فوجبت الشمس والحالف في منزله ثم ذهب الى بيت
المحلوف عليه واكل عنده حنث في يمينه ولو اكل في منزله لقمة او شربة ماء ثم ذهب الى بيت المحلوف عليه فاكل عنده لا يحنث في يمينه وكذا
اذا لم ياكل في منزله وذهب الى بيت المحلوف عليه ولم ياكل هناك لصيام لم يحنث ايضا فقد حمل الافطار ههنا على الاكل الذي
هو نقيض الصوم وفي مسئلة الكوفة لم يحمله على الاكل الذي هو نقيض الصوم حتى لو كان بالكوفة يوم الفطر ولم ياكل يحنث اما على
المعنى الاول فلان الفطر انما يثبت بترك نية الصوم في محل يقبل الصوم لا في محل لا يقبل الصوم والليل لا يقبل الصوم فلا يجعل
مفطرا فيه بترك نية الصوم فحمل الفطر على الاكل الذي يثبت بفعله فاما اليوم يقبل الصوم فيمكن ان يجعل مفطرا فيه بترك نية الصوم
فلا ضرورة الى حمل الفطر على الاكل واما المعنى الثاني فلانا انما حملنا الفطر هناك على دخول وقت الفطر بحكم العرف والعرف فيما اضيف
الفطر الى مكان عام واما اذا اضيف الى مكان خاص فلا عرف انه يراد بذكر الفطر دخول وقت الفطر بل العرف بخلافه فان الرجل يقول
لغيره افطر الليلة عندي يريد به الاكل دون دخول وقت الفطر ويقول الرجل افطرت البارحة عند فلان ويريد به حقيقة الاكل
وان صار الفطر هو الاكل في هذه الصورة محمولا على الاكل الذي هو نقيض الصوم فنقول الفطر انما يحصل باول اكل يوجد ففي الصورة
الاولى اول الاكل وجد عند المحلوف عليه فيتحقق شرط الحنث في الصورة الثانية اول الاكل لم يوجد عند المحلوف عليه فلم يتحقق شرط الحنث
وفي الصورة الثالثة لم يوجد الاكل اصلا واذا قال الرجل لغيره ان قتلتك يوم الجمعة فعبدي حر فضربه بعد اليمين يوم الخميس ومات
يوم الجمعة يحنث في يمينه ولو ضربه يوم الجمعة ومات يوم السبت لا يحنث في يمينه والفرق ان الفعل انما يصير قتلا عند زهوق الروح
الا ترى ان قبل زهوق الروح يسمى جرحا ولا يسمى قتلا ويراعى حال ازهاق الروح فان قيل الفعل انما كان يصير قتلا عند ازهاق
الروح الا ان ازهاق الروح يستند الى فعل الحالف ولهذا لو كفر قبل زهوق الروح بعد الجرح يجوز فيصير قاتلا في اليوم الذي
جرحه لا في اليوم الذي زهق الروح قلنا الاسناد انما يظهر في حق الاحكام ولا كلام فيه انما الكلام في حق ثبوت اسم القتل
لفعل الحالف لغة انما يثبت يوم زهق روح المحلوف عليه من الجراحة لا يوم الجراحة فان قيل اسم القتل انما يثبت بفعل الحالف
فلا بد من وجوده في الزمان المشروط ولم يوجد الزمان في الفعل المشروط فيما اذا ضربه يوم الخميس قلنا الفعل وان لم يوجد
في الزمان المشروط فيعتبر الفعل قائما بقيام محله وهو المشجوج كذا ههنا واذا حلف لا يقتل فلانا بالكوفة فضربه ببغداد ومات بالكوفة
يحنث في يمينه بناء على ما تقدم ذكره ان الفعل انما يصير قتلا عند زهوق الروح وازهاق الروح حصل بالكوفة فيصير قاتلا بالكوفة

واذا قال لغيره ان قتلتك في المسجد او قال ان ضربتك في المسجد او قال ان شججت راسك في المسجد فعبدي حر فقتله او شجه او ضربه والقاتل
والضارب في المسجد والمقتول والمضروب والمشجوج خارج المسجد لا يحنث في يمينه ولو كان على العكس يحنث في يمينه الاصل في جنس
هذه المسايل ان الحالف متى جعل شرط الحنث قولا مضافا الى مكان او زمان مطلقا غير مضاف الى نفسه ولا الى المحلوف عليه
يراعى المكان والزمان لثبوت الحنث في حق الحالف حتى يشترط كون الحالف في ذلك الزمان والمكان ليتحقق الحنث لان
القول يتم بالقايل وحده لا تعلق له بغيره فالاسم كما هو شرط الحنث يثبت بالحالف وحده فيراعى المكان والزمان في حقه
بيانه في المسئلة التي تقدم ذكرها وهي ما اذا قال لغيره ان شتمتك في المسجد فعبدي حر فشتمه والشاتم في المسجد والمشتوم
خارج المسجد يحنث في يمينه ولو كان على العكس لا يحنث في يمينه ومتى جعل شرط الحنث فعلا مضافا الى مكان او زمان مطلقا ان
كان ذلك الفعل يتم بالفاعل وحده ولا يظهر اثره بالمفعول به يراعى المكان والزمان لثبوت حق الحالف ايضا لان
الاسم كما هو شرط الحنث يثبت بالحالف وحده فيراعى ليتحقق الحنث كون الحالف في ذلك الزمان والمكان وان كان ذلك
الفعل لا يتم بالفاعل وحده وانما يتم بالحالف والمحلوف عليه فيراعى المكان والزمان لسوق الحادث في حق المحلوف عليه
حتى يشترط كون المحلوف عليه في ذلك المكان وفي ذلك الزمان لان الاسم كما هو شرط الحنث انما يثبت بالمفعول به فيراعى
المكان والزمان في حقه وهذا لان الافعال المتعدية انما تعرف وتوجد بانفعالها وظهور اثرها في محالها حتى تختلف اسماؤها
باختلاف اثارها فان من ارسل جسمه من الاعلى على غيره فان اثر في الايلام يسمى ضربا وان اثر في الاخراج يسمى جرحا وان
اثر في الازهاق للروح يسمى قتلا وان لم يؤثر في شيء يسمى مسا والحركة واحدة والفعل واحد ومع هذا اختلف الاسم باختلاف
الاثر علمنا ان اسم الفعل انما يثبت بالمفعول به فيراعى المكان في حقه بيان هذا فيما اذا قال لغيره ان رميتك في المسجد
فعبدي حر يعتبر المكان في حق المحلوف عليه لان الرمي مع حرف الصلة يراد به الرمي بدون الاصابة والرمي بدون الاصابة
يتم بالرامي وحده فيراعى المكان في حق الرامي اما الرمي بدون حرف الصلة يراد به الرمي مع الاصابة فيتم بالرامي والمرمي
اليه فيعتبر المكان في حق المرمي اليه اذا انتهينا حينا الى مسئلة القتل والضرب والشج فنقول هذه الافعال لا تتم بالفاعل
وحده وانما تتم بالفاعل والمفعول فان قيل اذا كانت هذه الافاعيل تتم بالفاعل والمفعول به يجب ان يراعى المكان المذكور
في حقهما جملة قلنا انما اعتبر مكان المفعول وحده لان اسم الفعل لغة تختص تثبت بمعنى اختص بالمفعول وهو به يدل
انه لو لم يمت ولم يتالم لا يسمى فعله ضربا وقتلا

الفصل السابع عشر في اليمين التي تكون على الحياة دون الموت والتي تكون عليهما

الاصل في مسايل هذا الفصل ان شرط الحنث متى وجد بصورته ومعناه يحنث لانه وجد كماله ومتى وجد بصورته لا بمعناه لا يحنث لانه وجد
بصفة النقصان اذ تمام الشيء ووجوده بصورته ومعناه والصورة بلا معنى ناقص والمعنى بلا صورة ايضا ناقص ومع
النقصان لا يقع الحنث بفعله وهو ان الحالف ما التزم الجزاء الا عند كمال الشرط فلو ترك عند الكمال الى الالتزام ما لم يلتزم
وانه ممتنع اذا عرفنا قال محمد اذا قال الرجل عبده حر ان ضربت فلانا ابدا فضربه بعد الموت لا يحنث في يمينه لان شرط
الحنث وهو الضرب ان وجد بصورته لم يوجد معنى لان معنى الضرب الايلام لان الضرب لغة اسم لفعل مؤلم والايلام لم
يوجد لان الميت لم يتالم من جهة الادميين فهو معنى قولنا ان شرط الحنث لم يوجد معنى فلا يحنث في يمينه ولو حلف لا يغسل
فلانا او حلف لا يغسل ابن فلان فغسله بعد الموت يحنث في يمينه لانه وجد شرط الحنث وهو الغسل بصورته وبمعناه
لان صورة الغسل امرار الماء ومعناه التنظيف والتطهير والميت محل للتطهير ولهذا شرع غسل الميت تطهيرا له الا ترى
انه لو صلى على الميت قبل الغسل لا يجوز ولو صلى عليه بعد الغسل يجوز الا ترى انه من صلى وهو حامل ميتا مسلما لم يغسل لا يجوز
فهو معنى قولنا ان شرط الحنث وجد بصورته وبمعناه فيقع الحنث كما في حال الحياة ولو حلف لا يدخل على فلان فدخل
عليه بعد ما مات لا يحنث في يمينه لان الدخول على فلان يتصل بالدخول اما للتعظيم والاكرام او للاهانة اما للايذاء به
باهانته فلا يتحقق كلاهما بعد الموت فلا يوجد معنى الدخول عليه ولان الدخول على فلان متى اطلق فانما يراد به
عرفا الدخول عليه باذنه والاذن منه بعد الموت لا يتحقق ولو سبق الاذن قبل الموت يبطل بالموت فعلى هذا قياس المسئلة
اذا دخل عليه حال حياته بغير اذنه لا يحنث في يمينه وعلى قياس العلة الاولى يحنث لان معنى الاكرام والايذاء قد تحقق

الدخول عليه بغير اذنه ولو حلف لا يكلم فلانا ابدا فكلمه بعد ما مات لا يحنث لان معنى الكلام لم يوجد وان وجد صورته لان معنى
الكلام افهام الغرض وذلك بالاسماع وانه لا يتحقق بعد الموت فلا يحصل شرط الحنث ولو حلف لا يقبل فلانة فقبلها بعد الموت
لا يحنث لانه وان وجد صورة التقبيل لم يوجد معناه وهو التلذذ فان قيل التقبيل مما يشترك فيه الحي والميت الا ترى
الى ما روي انه عليه السلام قبل بين عيني عثمان بن مظعون بعد ما مات الا ترى الى ما روي انه عليه السلام لما توفي ومضى
الى الجنة قبله ابو بكر رضي الله عنه قلنا التقبيل قد يكون للتلذذ وقضاء الشهوة وقد يكون لتعظيم المفعول به بحكم
حق الله تعالى كما تقبل يد العالم ووجهه تعظيما لحق الله تعالى وقد يكون للشفقة بالمفعول به كما يقبل الرجل ولده شفقة
وقد يكون للتحري عليه فان الانسان قد يقبل ولده تحريا عليه من اصابة بلاء الا ان التقبيل المضاف الى المراة لا يراد به
الا التلذذ واقتضاء الشهوة عادة ومحمد رحمه الله وضع المسئلة في المراة حتى لو كان مضافا الى الولد او الى الوالد او الى
العالم لا يتقيد بحالة الحياة حتى اذا قبله بعد الموت يحنث هكذا حكى القاضي ابو الهيثم عن القضاة الثلاثة رحمهم الله ومن
المشايخ من قال كيفما كان لا يحنث في يمينه اذا قبل بعد الموت لان الافهام كما لا يتسارع الى تقبيل الميت بحال من الاحوال واذا
ذكر التقبيل يراد به عرفا وعادة التقبيل حالة الحياة كما المشروط

الفصل الثامن عشر في الحلف على ما يفعل الرجل بغيره

الاصل
في جنس هذه المسايل ان من عقد يمينه على فعل في محل ذكر فيه اللام ينظر ان ذكر اللام مقرونا بمحل الفعل لا بالفعل فيمينه
على ما يفعل ما حلف عليه في ملك المحلوف عليه حتى اذا فعل الحالف ذلك الفعل في ملك المحلوف عليه حنث سواء فعل بامره او بغير امره
وسواء كان ذلك الفعل مما يجري فيه الوكالة او لا يجري واذا فعل ذلك الفعل في غير ملك المحلوف عليه لا يحنث في يمينه سواء فعل بامره
او بغير امره وسواء كان ذلك الفعل مما يجري فيه الوكالة او لا يجري وهذا لان اللام في الاصل موضوع لافادة الملك ولهذا
سمي لام التمليك ولهذا يقال الدار لفلان وهذا العين لفلان ومعناه انه ملك فلان فيجعل لتمليك ما دخل عليه ما امكن ولا يجعل
لتمليك غيره مع امكان جعله لتمليك ما دخل عليه لانه لا يمكن جعله لتمليك غيره الا بالتقديم والتاخير فلا يصار الى التقديم والتاخير
ما امكن فاذا دخل اللام على محل الفعل والمحل قابل للملك امكن ان يجعل اللام لتمليك ما دخل عليه فيجعل كذلك وكان يمينه على ما يفعل
عليه في ملك المحلوف عليه واذا ذكر اللام مقرونا بالفعل ان كان فعلا يجري فيه الوكالة وله حقوق ترجع الى الوكيل فيه بعهدة ما لحقه
من الحقوق على الموكل كالبيع ونحوه فيمينه على الوكالة بالامر حتى اذا فعل ذلك الفعل في محله بامر المحلوف عليه يحنث في يمينه سواء كان
ملك المحلوف عليه او كان ملك غيره وان كان فعلا لا يجري فيه الوكالة اصلا كالاكل والشرب او يجري فيه الوكالة الا انه ليس له حقوق
يرجع الوكيل بالحقوق على الموكل كالضرب ونحوه فيمينه على فعل ما حلف عليه في ملك المحلوف عليه حتى لو فعل ذلك الفعل في محل المحلوف
عليه يحنث في يمينه اذا فعل بامره او بغير امره لو فعل ذلك الفعل في ملك غير المحلوف عليه لا يحنث وان فعل ذلك الفعل بامر المحلوف
عليه وهذا لان اللام اذا ذكر مقرونا بفعل يجري فيه الوكالة وله حقوق يرجع الوكيل فيه بعهدة ما لحقه على الموكل امكن ان
يجعل اللام لتمليك ما دخل عليه وهو الفعل لان فعل الحالف في هذه الصورة وان كان ملك الحالف الفاعل حقيقة فهو ملك المحلوف
عليه اعتبارا من حيث ان منفعة ذلك الفعل تكون واقعة للموكل وهو المحلوف عليه لانه انما يثبت للمامور الرجوع بالعهدة
على الامر اذا كانت منفعة عمله حاصلة للامر كما في المودع اما اذا لم يكن منفعة عمله حاصلة للامر لا يرجع بالعهدة على الامر
كما في المستعير واذا امكن ان يجعل اللام لتمليك ما دخل عليه وهو الفعل لم يجعل لتمليك غيره وهو محل الفعل ولهذا كانت يمينه
على الوكالة والامر فاما اذا ذكر اللام مقرونا بفعل لا يجري فيه الوكالة لا يمكن ان يجعل اللام لتمليك ما دخل عليه وهو الفعل لان
فعل الحالف في هذه الصورة لا يكون مملوكا للمحلوف عليه لا حقيقة ولا اعتبارا لان منفعة هذا الفعل لا تكون واقعة للمحلوف
عليه اذا لم يجر فيه النيابة فيجعل اللام لتمليك محل الفعل ويجعل محل الفعل مقدما على حروف اللام في المذكور صيانة لهذا الحرف
عن الالغاء والابطال لان التاخير اهون من الالغاء والابطال وكذلك اذا كان فعلا يجري فيه الوكالة والنيابة الا انه ليس
له حقوق وعهدة ترجع للمامور على الامر كالضرب فيمينه على فعل ما حلف عليه لانه لا يمكن ان يجعل اللام لتمليك ما دخل عليه
وهو الفعل لان فعل الحالف في هذه الصورة لا يكون مملوكا للمحلوف عليه لا حقيقة ولا اعتبارا لان منفعة الفعل لا تكون
واقعة للمحلوف عليه اذ لو كان واقعة له لرجع المامور بالعهدة على الامر لان الشرع جعل الخراج بالضمان فيجعل اللام

لتمليك محل الفعل على نحو ما بينا فان جعل في فصل الضرب امكن ان يجعل اللام لتمليك ما للفعل باعتبار حصول المنفعة للحالف
عليه من حيث التاديب لان منفعة الضرب وهي التاديب راجعة الى الامر قلنا حصول المنفعة من حيث الحقيقة
فيقام ما يدل على حصول المنفعة وهو الرجوع بالعهدة عليه مقام حصول المنفعة وههنا لا يرجع بالعهدة
عليه مقام حصول المنفعة فلا يكون المنفعة حاصلة اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله اذا قال الرجل لغيره ان بعت
لك ثوبا فعبدي حر ولا نية له فدفع المحلوف عليه ثوبا الى رجل وامره ان يدفعه الى الحالف ليبيعه فجاء المتوسط
بالثوب الى الحالف وقال بع هذا الثوب لفلان يعني المحلوف عليه او قال بع هذا الثوب ولم يقل لفلان الا ان الحالف
يعلم انه رسول المحلوف عليه فباع يحنث في يمينه وهذا لان يمينه وقعت على بيع الثوب بامر المحلوف عليه لان اللام
دخل على البيع والبيع مما يجري فيه الوكالة والنيابة وله حقوق ترجع الى المامور بها على الامر وقد ذكرنا ان اليمين
في مثل هذه الصورة على الوكالة والامر اذا وقعت يمينه على الوكالة والامر صار تقديره ان بعت ثوبا بوكالتك وامرك
فمتى قال له المتوسط بعه لفلان فقد بين انه رسول فلان ولسان الرسول كلسان المرسل فكان المحلوف عليه هو
الذي قال للحالف بع هذا الثوب لي وكذلك اذا قال المتوسط بعه ولم يقل لفلان الا ان الحالف علم بحال الثوب لانه
لما علم بحال الثوب فقد علم ان المتوسط رسول المحلوف عليه فكان المحلوف عليه قال بع هذا الثوب فكان البيع حاصلا
بامر المحلوف عليه وهو شرط الحنث الا ترى ان الحالف في هذه الصورة لو باع يرجع بالعهدة على المحلوف عليه لا على
المتوسط لما عرف ان الرسول بريء عن العهدة وهذا يدلك على ان البيع وقع بامر المحلوف عليه لان المتوسط ما بين
انه رسول وكذلك الحالف لم يعلم انه رسول وانما وقع بامر المتوسط الا ترى ان الحالف في هذه الصورة لو باع
يرجع بالعهدة على المتوسط لا على المحلوف عليه هذا اذا قال ان بعت ثوبا لك وباقي المسئلة بحالها حنث الحالف على
كل حال سواء قال له المتوسط بعه لفلان او قال بعه لي او قال بعه ولم يزد عليه اذا كان الثوب مملوكا للمحلوف
عليه وصار تقدير هذا اليمين كانه قال ان بعت ثوبا هو ملك المحلوف عليه وقد باع ثوبا وهو ملكه على كل حال فتحقق
شرط الحنث فيحنث فان نوى في الفصل الاول ان يبيع ثوبا بامر المحلوف عليه فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى
لانه نوى ما يحتمله كلامه بتاخير اللام عن محله في الفصل الاول وبتقديمه على محله في الفصل الثاني والكلام يحتمل
التقديم والتاخير فقد نوى ما يحتمله كلامه الا ان في الفصل الاول لا يصدقه القاضي لان فيما نوى تغليظا عليه
وفي الفصل الثاني لا يصدقه لان فيه تخفيفا عليه وكذلك الجواب في كل فعل يجري فيه النيابة وله حقوق ترجع للمامور
بها على الامر نحو ان يقول ان اشتريت لك جارية ان خطت لك ثوبا ان صبغت لك ثوبا ان استاجرت لك دابة
على نحو ما ذكرنا في فصل البيع لان المعنى لا يوجب الفصل ولو قال ان ضربت لك عبدا او قال ان ضربت عبدا لك فينبغي
ان يكون الجواب فيه نظير الجواب في مسئلة البيع لان الضرب فعل يجري فيه التمليك كالنيابة والوكالة كالبيع فيكون
الجواب فيه كالجواب في البيع الا انا استحسنا وقلنا بان يمينه على ضرب عبد مملوك للمحلوف عليه على كل حال ضربه بامره او بغير
امره لان الضرب فعل ليس له حقوق معتبرة يلزم الضارب ثم يرجع الضارب بها على الامر حتى يصير فعل الحالف
كالمحلوف عليه متى فعل بامره فتعذر اعتبار معنى التمليك في نفس الضرب فيعتبر التمليك في محل الضرب وصار شرط الحنث
ضرب عبد مملوك له فاذا ضرب عبدا مملوكا له فقد تحقق شرط الحنث فيحنث في يمينه ومحمد رحمه الله يشير في الكتاب الى انه
انما ترك القياس لمكان العرف حيث قال هذا ومسئلة الثوب في القياس سواء ولكنا ناخذ هذا بالغالب من الكلام
للناس انهم يعنون في مسئلة العبد مملوكا للمحلوف عليه ولا يعنون ذلك في مسئلة الثوب

الفصل التاسع عشر في الحلف على ما يقع على الملك القايم وما يقع على الملك الحادث وما يقع عليهما

الاصل في مسايل هذا الفصل ان الحالف متى عقد يمينه على فعل
في محل منسوب الى الغير بالملك يراعي للحنث وجود النسبة وقت وجود الفعل المحلوف عليه ولا معتبر بالنسبة وقت اليمين
اذا لم يوجد وقت وجود الفعل المحلوف عليه مثال الاول اذا حلف لا يدخل دار فلان فباع فلان داره ودخلها الحالف
لا يحنث في يمينه اعتبار النسبة وقت وجود الفعل المحلوف عليه وكذلك على هذا اذا حلف لا يركب دابة فلان لا يلبس

ثوبه لا ياكل طعامه لا يشرب شرابه مثال الثاني اذا حلف لا يكلم زوجة فلان فابان فلان زوجته وتزوج اخرى او حلف
لا يكلم صديق فلان فعادى فلان صديقه واتخذ صديقا اخر فان كلم الاول يحنث وان كلم الثاني لا يحنث اعتبارا للنسبة
وقت التكلم ذكر هذه المسايل على هذا الوجه في اول باب من ايمان الزيادات والفرق ان الحامل على اليمين في الفصل الاول
معنى في مالك هذه الاشيا لا معنى في هذه الاشيا لان هذه الاشيا لا تهجر ولا تعادى عادة لمعنى فيها وانما تهجر وتعادى
لمعنى من جهة مالكها لانها جماد لا يتصور منها الاذى وهذا المعنى يوجب تقييد اليمين بالمنسوب وقت وجود الفعل
المحلوف عليه لا بالمنسوب وقت اليمين اما في الفصل الثاني الحامل على اليمين معنى في هولا لانها تهجر عادة لمعنى فيهم وانما النسبة
الى فلان للتعريف لا للتقييد لليمين بها فينعقد اليمين على المنسوب اليه وقت اليمين لا على ما يحدث من النسبة بعدها وذكر مسئلة
الزوجة والصديق في الجامع الصغير فاعتبر فيهما قيام النسبة وقت وجود الفعل المحلوف عليه حتى لو كلم زوجة فلان
بعدما ابانها او كلم صديق فلان بعدما عاداه لا يحنث لان معاداة المراة وهجرانها لمعنى في زوجها وكذا الصديق هذا
امر محتمل وان لم يكن ظاهرا فاذا ترك الاشارة صار ذلك دليلا على الوجه المحتمل وقيل ان في المسئلة روايتان واليه مال
الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني رحمه الله وقيل ما ذكر في الجامع الصغير قولهما وفي الزيادات ذكر ههنا قول محمد رحمه الله فان
قيل الفرق الذي ذكرتم بين مسئلة الدار والزوجة والصديق على رواية الزيادة يشكل بمسئلة ذكرها في الزيادات
وهي ما اذا حلف لا يكلم عبد فلان فباع فلان عبده واشترى عبدا اخر فان كلم الحالف العبد الاول لا يحنث وان كلم العبد
الثاني يحنث والعبد مما يقصد بهجران الكلام اذا الاذى منه متصور فينبغي ان يتصور اليمين على المنسوب اليه وقت اليمين
كما في مسئلة الزوجة والصديق على رواية الزيادات قلنا روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله ان العبد نظير الزوجة
والصديق ثم العذر في رواية الزيادات ان المولى مالك رقبة العبد وباعتبار هذا الملك يقدر على منع العبد عن سوء الادب
والمعاشرة مع الناس فما يوجد من العبد يوهن المولى لانه فانعقد اليمين على النسبة وقت وجود المحلوف عليه بخلاف الزوجة
والصديق لان الزوج غير مالك رقبة زوجته وكذلك الصديق ليس بمالك رقبة صديقه فلا يمكنه منع زوجته وصديقه عن سوء
الادب والمعاشرة مع الناس فهما يؤذيان منهما لا من غيرهما وانما النسبة الى فلان للتعريف فانعقد يمينه على المنسوب اليه
وقت اليمين على رواية الزيادات ايضا ثم ان محمدا ذكر في اخر الباب الذي ذكر في اولها هذه المسايل اذا حلف لا يدخل دار فلان
وقال على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اليمين على ما كان في ملك فلان عند الدخول او ما يكون ساكنا فيه عند الدخول
وعلى قول ابي يوسف اليمين على ما كان في ملكه وقت اليمين اذا بقي في ملكه الى وقت الدخول لا على ما يحدث الملك فيها بعد
اليمين فهما اعتبرا في هذه المسئلة النسبة وقت وجود الفعل المحلوف عليه لا وقت اليمين وابو يوسف رحمه الله اعتبر
النسبة وقت اليمين بشرط بقايها الى وقت وجود الفعل المحلوف عليه ولم يكتف بالنسبة وقت وجود المحلوف عليه فمن
مشايخنا من قال ذكر المسئلة في هذه المسئلة يكون ذكره في مسئلة اول الباب اذ لا فرق بين قوله دار فلان وبين قوله
دار الفلان في عرف اللسان فعلى قول هذا القايل لا يحتاج ابو يوسف رحمه الله الى الفرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة
اول الفصل وانما يحتاج الى الفرق بين الدار والطعام والشراب وغيرها ووجه الفرق وهو ان الدار مما يستدام الملك
فيها فلا يستحدث في كل وقت عادة الا ترى ان الناس يتوارثون خطة ابايهم وبالدور القديمة الموروثة فكانت الدار
بمنزلة الزوجة فانعقد اليمين على الموجود وقت اليمين واما الطعام والشراب فان ذلك مما لا يستدام الملك
بل يستحدث في كل وقت عادة فانما يتناول ما كان في ملكه وقت وجود الفعل المحلوف عليه ومنهم من قال الخلاف في
هذه المسئلة خاصة فعلى قول هذا القايل يحتاج ابو يوسف الى الفرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة اول الفصل
والفرق اذا في قوله دار الفلان ذكر فلان ما كان لتصحيح الكلام ولا لتمام اليمين فان اليمين تامة بدونه
الا ترى انه لو اقتصر على قوله اذا دخل دارا كان اي دار دخلها وانما كان ذكر فلان لبيان الملك الذي يمنع نفسه
عن دخوله فيقع على الموجودة دون المستحدثة كقوله صديق فلان وصار تقدير الكلام لا ادخل دارا هي ملك فلان
الان اما قوله دار فلان ذكر فلان لتصحيح الكلام وتمام اليمين فانه لو اقتصر على قوله لا ادخل دار كان كلاما مختلا

وما يكون مصححا للكلام تتقيد به اليمين فوقعت على الموجودة والمستحدثة جميعا واما اذا جمع في المحل المنسوب الى الغير بالملك
بين النسبة والاشارة قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله يعتبر وجود النسبة وقت وجود الفعل المحلوف عليه وقال محمد
رحمه الله لا يعتبر ذلك بيانه فيمن حلف لا يدخل فلان هذه او لا يكلم عبد فلان هذا او لا يركب دابة فلان هذه او لا يلبس ثوب فلان
هذا ففعل شيئا من هذا بعدما خرج العين عن ملكه فلان على قولهما لا يحنث وعلى قول محمد رحمه الله يحنث فوجه قوله
ان النسبة انما تعتبر للتعريف والاشارة تقطع الشركة والنسبة لا فاذا ذكر في كلامه ما هو ابلغ في اسباب التعريف سقط
اعتبار ما دونه فكانه قال لا ادخل هذه الدار لا اركب هذه الدابة لا البس هذا الثوب لا اكلم هذا العبد ولو قال هكذا
كان الجواب كما قلنا ولان الاشارة الى العين دليل على ان الحامل له على اليمين معنى في العين لا معنى في المالك بيانه
وهو ان الانسان قد يمتنع عن دخول بعض الاماكن لمعنى فيه وهو انه يتشاءم به والاشارة تدل عليه لان الاشارة
لا بد وان تكون مفيدة وانما تظهر فائدتها اذا جعلنا الداعي الى اليمين معنى في الدار صارت هذه المسئلة نظير مسئلة
الزوجة والصديق ولهما بان النسبة معتبرة تقيده الاشارة فيجب اعتبارها الا ترى انا اعتبرنا الاشارة مع
اسم العلم حتى ان من حلف فقال لا ادخل هذه الدار فدخلها بعدما صارت بستانا او حماما لم يحنث وانما لم يحنث لما قلنا
ثم بيانه ان بالنسبة يظهر ان المراد هجران المالك لان هذه الاشيا لا تهجر ولا يعادى لعينها والاشارة لا تنفي هذا فوجب
اعتبارهما وعند ذلك كان الجواب كما قلنا فان قال الحالف حلفت ان لا ادخلها ما دامت لفلان قال محمد رحمه الله يدين فيما
بينه وبين ربه لانه نوى ما يحتمله كلامه لفظا كما قالا ولكن لا يصدق في القضاء لانه نوى تخصيص بعض الاحوال
وليس في لفظه ما يدل عليه اما يدين فيما بينه وبين ربه لان الله تعالى مطلع على الضماير والظواهر جميعا وان
قال الحالف عنيت ان لا ادخلها ما دام ملكا لفلان وبعدما زال عن ملكه قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله يصدق
لانه نوى ما يحتمله لفظه لما قال محمد رحمه الله وفيه تغليظ عليه ذكر الصدر الشهيد رحمه الله هذه المسئلة في شرح الكافي
وذكر هذا بخلاف ما اذا لم يكن له نية اذا نوى اليمين فدخلها بعد البيع يحنث فمنع النفس عن الدخول في الدار قد يكون لعين
الدار اما تشاؤما واما لكونها موحشة ويجعل ذلك كالمنصوص عليه وعند ذلك لا يقع الحنث وان نوى الاضافة لا يحنث
اذا دخلها بعد البيع كالمنصوص عليه واما اذا جمع بين النسبة والاشارة في المحل المنسوب الى الغير لا بالملك بان قال لا اكلم
زوجة فلان هذه لا اكلم صديق فلان هذا ففارق فلان زوجته وعادى صديقه ثم كلم الحالف يحنث واما على
رواية الزيادات خلاف تلك الرواية يحنث بدون الاشارة فمع الاشارة اولى واما على رواية الجامع الصغير فلان
مع الاشارة لم يتوهم ان الكلام لمعنى في الزوجة وفي الصديق احتمال فتعين هجران الكلام لمعنى في الزوج والصديق
فانعقدت اليمين على الدار كانه قال لا اكلم هذا لا اكلم هذه وفي المنتقى اذا حلف لا ياكل من طحين فلان او من خبزه
فهذا على الماضي والمستقبل وكذلك قوله من خبز فلان من اسر فلان على الماضي والمستقبل كذلك اجناسه وان نوى
المستقبل خاصة لا يدين قضاء قال محمد رحمه الله اذا حلف الرجل لا يركب دواب فلان لا يلبس ثيابه لا يكلم عبيد فلان
ثلاثة مما سمى يحنث وان كان لفلان دواب وعبيد وثياب اكثر من الثلاثة فرق بين هذا وبينما اذا حلف لا يكلم
زوجات فلان لا يكلم اصدقاء فلان لا يكلم اخوة فلان حيث لا يحنث ما لم يكلم الرجل جماعتهم والفرق وهو ان في
الفصل الاول المنع لمعنى في فلان لا لمعنى في هذه الاشياء فيعقد اليمين على اعيان منسوبة الى فلان وقد ذكر
النسبة باسم الجمع واقل الجمع ثلاثة واما في الفصل الثاني المنع لمعنى في هؤلاء فتعلقت اليمين باعيانهم وصار تقدير
المسئلة لا اكلم هؤلاء فما لم يكلم الكل لا يحنث ولو نوى الحالف في الفصل الاول الدواب كلها والغلمان كلها يدين
فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لانه نوى حقيقة كلامه لان اسم العبيد حقيقة للكل وعن محمد رحمه الله اذا حلف
لا يكلم عبيد فلان فهذا على ثلاثة ولو قال لا اكلم اخوة فلان فكلم اثنين منهم يحنث قال لانه كل شي من هذه الثلاثة الا الاخوة
والبنين والاعمام فانها على الاثنين وهذا خلاف ما ذكر في الزيادات وفي المنتقى عن ابي يوسف في الدواب والثياب
اذا كان ذلك يحصى فاليمين على الجمع وان كان لا يحصى الا بكتاب حنث بالواحد وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف

رحمه الله اذا حلف لا يكلم عبيد فلان وله ثلاثة اعبد فكلم واحدا منهم لا يحنث ويمينه على الكل ولو قال لا اركب دواب فلان لا البس ثياب
فلان فركب دابة واحدة او لبس ثوبا واحدا يحنث قال لانه كل شي سوى بني ادم فيمينه على الواحد واما اذا كان يمينه على
بني ادم فهو على الثلاثة واذا حلف لا يكلم صاحب هذه الدار او صاحب هذا الطيلسان فباع الدار والطيلسان من غيره
يحنث وان كلم المشتري لا يحنث لان ذكر الطيلسان للتعريف للمحل لا التقييد اليمين به لان الحامل على اليمين اذى لحقه
من صاحب الطيلسان والدار لا لمعنى في الطيلسان والدار فينعقد اليمين على من كان منسوبا الى الدار والطيلسان
وقت اليمين

الفصل العشرين في اليمين التي تكون على ما في ملك الحالف الى وقت لم يبطل وان لم يتم الشرط

الاصل في مسائل
هذا الفصل ان اليمين نوعان مطلقة ومقيدة فالمطلق يجري على اطلاقه والمقيد يجري على تقييده فالتقييد تارة يثبت نصا
وتارة يثبت دلالة والدلالة دلالة اللفظ ودلالة الحال فدلالة اللفظ نحو ما اذا حلف لا يدخل على فلان او لا يكلم فلانا تقيد بالدخول
عليه والكلام معه وهو حي ودلالة الحال نحو ما اذا قامت امراته لتخرج فقال الزوج ان خرجت فانت طالق يتقيد بترك الحركة حتى
لو تقرت ساعة ثم خرجت لا يحنث اذا عرفت هذا قال محمد رحمه الله رجل حلف بعتق عبده ان لا تخرج امراته من هذه الدار
ولا نية له ثم طلقها وانقضت عدتها فخرجت بعد ذلك من الدار حنث الحالف لانه جعل شرط الحنث خروجها مطلقا وذلك يتحقق
في الملك وغير الملك بصفة واحدة فلا تتقيد يمينه بحال قيام الملك الا بدليل مقيد فان قيل وجد هنا ما يدل على التقييد بحال قيام
الملك وهو قوله ان خرجت امراتي فانها انما تكون امراته ما بقي النكاح بينهما قيل له هذه الاضافة للتقييد بل للتعريف كما قلنا
في الفصل المتقدم الا ترى انه لو قال ان كلمت امراة فلان هذه فعبدي حر فكلمها بعد الفرقة يحنث حتى عتق عبده فهذا
كذلك قال الفقيه ابو حفص رحمه الله هذا رواية الزيادات وهو قول محمد رحمه الله اما على رواية الجامع الصغير وهو قول ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ينبغي ان لا يحنث لما ذكرنا ان على رواية الجامع الصغير هذه الرواية للتقييد ثم قال في الكتاب
الا ان يعني ما دامت امراته فيصدق ديانة لا قضاء لان ما نواه محتمل لفظه لانه يمنعها عن الخروج بيمينه وانما يمنعها من الخروج
ما دامت في نكاحه وفي العدة يلزمها الخروج فيكون المنوي من محتملات اللفظ لان اللفظ بظاهره مطلق لكنه خلاف الظاهر
فيصدق ديانة لا قضاء ثم استشهد فقال الا ترى لو قال ان قتلت امراتي فلانة فعبدي حر كان هذا على العلة وهو زوجها
او بعدما تبين منه اورد هذه المسئلة لبيان ان اليمين يبقى بعد ذلك زوال النكاح فكذا في الفصل الاول ولو حلف لا تخرج
امراته من هذه الدار الا باذنه فطلقها وانقضت عدتها ثم خرجت بغير اذنه لم يحنث الحالف في يمينه لان شرط الحنث هاهنا خروج
يتقيد بصفة وهو ان يكون بغير اذنه لانه جعل المستثنى خروجا مقيدا بصفة وهو ان يكون باذن فكان الداخل تحت اليمين
خروجا بغير اذن وشرط الحنث ممنوع عنه يجب ان يتقيد بحالة ولاية المنع والاذن وذلك حال قيام النكاح لان
المراة عادة انما تستاذن من الرجل حال بقاء الزوجية لا بعد انقطاعها فتقيد بحال قيام النكاح لهذا وعلى هذا لو حلف على
امته ان لا تخرج من الدار او لا تخدم فلانا هذا على الخروج والخدمة ما دامت في ملكه وبعدما خرجت عن ملكه ولو قال الا باذني
فهذا على الخروج والخدمة ما دامت في ملكه والفرق ما ذكرنا ولو ان سلطانا استحلف رجلا ليرفعن اليه كل يوم داعر يعرفه في بلده
فيما يستقبل ثم ان الحالف عرف داعرا فلم يرفعه اليه زمانا لم يحنث ما دام الرجل سلطانا لانه جعل شرط الحنث ترك المرافعة والتاخير
لا يتحقق الترك ما دام سلطانا فاذا لم يرفعه اليه حتى عزل او مات وولي سلطانا اخر فانه يحنث ولا ينفعه اذا رفع اليه بعدما عزل
لان هاهنا وجد ما يوجب تقييد اليمين بحال قيام السلطنة لانه انما طلب منه ان يرفعهم اليه ليقيم عليهم الزعارة وذلك انما يكون حال
قيام السلطنة لا حال زوالها فتقيدت اليمين بحال قيام السلطنة ثم قد وجد فيحنث الان نعم لو نوى ان يرفعهم اليه على كل حال قيام
السلطنة وعدمها فيدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وكذلك لا ينفعه ان يرفعهم الى السلطان الذي
جاء بعده لان يمينه على الرفع اليه ولم يعرف داعرا حتى عزل السلطان ثم عرف لا يجب عليه الرفع اليه لما قلنا ان اليمين تقيدت بحال
قيام سلطنته وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجب الرفع بعد العزل لانه ممكن وهو مقيد في الجملة وبالموت يبطل اليمين
لتعذر الرفع ولا يصح ما قلنا وكذلك لو ان سلطانا حلف رجلا لا يخرج من الكوفة الا باذنه فخرج بعدما عزل او مات
فانه لا يحنث لان هاهنا وجد ما يوجب اليمين بحال قيام السلطنة لانه جعل شرط الحنث خروجا بغير اذنه فتقيد بقيام ولايته

المنع والاذن وانما يكون له ولاية المنع وولاية الاذن حال قيام السلطنة لا حال زوالها فتتقيد اليمين بحال قيام السلطنة فلو عاد السلطان الى سلطنته هل يعود اليمين لم يذكر هذا الفصل هنا وذكر في السير الكبير ما يدل على انه لا يعود فقال لو ان ملكا من اهل الحرب حلف اسيرا من المسلمين ان لا يخرج الا باذنه فعزل ذلك الملك ثم عاد ملكا ثم خرج الاسير بغير اذنه لا يحنث ولو ان رجلا حلف لا يخرج من البلدة الا باذن غريمه ثم ان الذي عليه الدين قضى دينه او ابراه صاحب الحق فانه يسقط اليمين وكذلك لو كفل انسان بنفس رجل ثم ان المكفول عنه حلف لا يخرج من البلدة الا باذن الكفيل من الكفالة اما بتسليم النفس او ابراء المكفول له اياه فانه يبطل اليمين لانه وجد هنا ما يوجب تقييدا لليمين بحال قيام الدين والمسئلة الاولى بحال بقاء الكفالة في المسئلة الثانية فتقيدت اليمين بذلك ولو ان رجلا حلف لا يخرج من البلدة الا باذن فلان وفلان ذلك بينه وبين الحالف عمل فخرج بغير اذن فلان فانه يحنث لانه اطلق الكلام اطلاقا لم يوجد هنا ما يوجب اليمين بحال يجرى على الاطلاق فان مات فلان ثم خرج الحالف بعد ذلك فانه لا يحنث عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف يحنث لان شرط الحنث خروجه بغير اذنه وقد تحقق ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله انه استثنى خروجا باذنه فانما يتقيد بحال يتصور الاذن من الحي لا من الميت فتتقيد بحالة الحياة لهذا وعلى هذا لو حلف لا يخرج من الدار الا بامر فلان او بعلم فلان ومات فلان واصله ما ذكرنا في كتاب الايمان ان الرجل اذا حلف ليشربن الماء الذي في هذا الكوز غدا فاهريق الماء قبل مجيء الغد او حلف ليقضين حق فلان غدا فقضاه اليوم او حلف لياكلن هذا الرغيف غدا فاكله اليوم بطلت عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله لا يبطل

الفصل الحادي والعشرون في الرجل يحلف ان لا يفعل الشيء فيامر غيره

اذا حلف الرجل لا يطلق امراته فامر غيره حتى يطلقها حنث وههنا احدى عشرة مسئلة في ستة عشر منها يقع الحنث بالمباشرة والامر جميعا وذلك النكاح والصلح عن دم العمد والطلاق والعتاق والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والصرف في العبد والذبح والبناء والخياطة والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة لان شيئا من احكام هذه العقود لا يستوعلى المامور بل ينتقل العقد بجميع الاحكام الى الامر فيصير شرط الحنث موجودا من الحالف من كل وجه وفي الافعال الحقيقية كالضرب وغيره هذه الافعال منقولة الى الامر في حق الحكم حتى لا يجب الضمان فصار الشرط موجودا من الامر واما الجملة التي تقع على المباشرة البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن المال حتى ان من حلف لا يبيع ولا يشتري فامر غيره بذلك وكذلك اجناسه لا يقع الحنث لان هذه العقود مقصورة على الامر في وجه في حق الحقوق الا ان يكون الحالف شريفا لا يباشر هذه العقود بنفسه فحينئذ يحنث بالتفويض لان يمينه باعتبار عادته تنصرف الى التفويض الى الامر لا الى حقيقة الشراء وان يباشر تارة ويفوض اخرى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يعتبر الغلبة وقال بعضهم يعتبر المشتري وان كان حين حلف نوى التكلم بالطلاق بلسانه صدق ديانة لا قضاء وكذلك في اجناسه لانه نوى تخصيص فعل التطليق وفعل التطليق قد يكون بالمباشرة وقد يكون بالامر فنية التخصيص صحيحة ديانة لا قضاء واذا حلف الرجل لا يشتري عبدا وهو ينوي ان يامر غيره فاشترى حنث ولو اشتراه بنفسه لا يحنث لانه نوى تخصيص ما يلفظ لان شرط الحنث قبل النية شراء توجد منه من كل وجه في حق الحقوق والملك جميعا فبالنية يصير شرط الحنث شراء منه في حق الملك دون الحقوق فكان تخصيصا الا انه مع كونه تخصيصا يصدق في القضاء متى كان الحلف بالطلاق والعتاق وان كان فيه تخفيفا الا انه خص لئلا يحنث بشرائه لنفسه والان لا يحنث فيكون فيه نوع تخفيف الا ان هذا التخفيف ساقط الاعتبار شرعا لانه لا يحصل الا بتغليظ مثله وهو الحنث بشراء غيره وقبل النية لا يحنث بشراء غيره فهذا تخفيف حصل بتغليظ فلا يكون تخفيفا ثم فصل الضرب فرق بين ضرب العبد وبين ضرب الحر فقال اذا حلف ان لا يضرب عبده فضرب امره غيره بذلك وانتقل فعل المامور الى الامر ضربه بنفسه فاما هذا لا يملك ضرب الحر فلا يصح امره بضرب الحر ولا ينتقل فعل المامور اليه حتى لو كان الحالف حاكما يضرب الحر بان كان سلطانا او قاضيا يحنث بالامر بالضرب لانه يملك ضرب الاحرار حدا وتعزيرا فيصح امره بالضرب وينتقل فعل المامور اليه وان نوى ان يضربه بيده لم يحنث اذا امره ويكون مدينا فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وقد ذكرنا فيما حلف ان لا يطلق امراته ونوى الطلاق

بلسانه لا يصدق قضاء وكان ما ذكرنا في فصل القضاء في مسئلة الضرب رواية في مسئلة الطلاق لانه في الموضعين جميعا نوى حقيقة كلامه فيصدق قضاء في الفعلين جميعا ولو حلف لا يضرب ولده فامر غيره حتى ضربه لم يحنث الا بخلاف مسئلة العبد والفرق ان منفعة ضرب العبد يحصل للمولى فكان ضرب العبد واقعا للمولى فصار كضرب المولى بنفسه اما منفعة ضرب الولد يحصل للولد فلا يكون ضرب الولد واقعا للاب فلا يجعل ضرب المامور كضرب الاب وقد ذكر القدوري رحمه الله في فصل الضرب ان الحالف يحنث بالامر وبالضرب بنفسه من غير فصل بين الحر والعبد والولد ولو حلف على امراته لا يضربها فامر غيره حتى ضربها فقد قيل انها تطلق حتى يحنث في يمينه وقيل انها نظير الولد ولا يحنث الحالف في يمينه والله اعلم

الفصل الثاني والعشرون في اليمين على الاوقات

اذا حلف ليقضين فلانا ماله راس الشهر او عند الهلال او اذا اهل الهلال ينصرف ذلك الى الليلة التي يهل فيها الهلال ويومها استحسانا بحكم العرف وكذلك اذا قال غرة الشهر انصرف يمينه الى الليلة التي يهل فيها الهلال ويومها وان كانت الغرة في اللغة الايام الثلاثة من اول الشهر اعتبارا للعرف لان راس الشهر وغرة الشهر اذا اطلق في العرف والعادة اريد به الليلة التي يهل فيها الهلال ويومها وان نوى الساعة التي يهل فيها الهلال صحت نيته لانه نوى حقيقة كلامه وان قال سلخ الشهر انصرف ذلك الى التاسع والعشرين بحكم العرف وان كان في اللغة اسم السلخ يقع على الثامن والعشرين ايضا واول الشهر اليوم الاول الى خمسة عشر يوما واخر الشهر من اليوم السادس عشر الى اخر الشهر فان اول الشهر اذا اطلق في العرف يراد به من اليوم الاول الى خمسة عشر يوما واخر الشهر اذا اطلق في العرف يراد به من اليوم السادس عشر الى اخر الشهر واخر اول الشهر اليوم الخامس عشر واول اخر الشهر اليوم السادس عشر فاذا حلف ليفعلن كذا اول يوم من اخر الشهر واخر يوم من اول الشهر فيمينه على الخامس عشر والسادس عشر وان كان الشهر تسعة وعشرين يوما فاول الشهر الى وقت الزوال من اليوم الخامس عشر وما بعده اخر الشهر الى اخره واول اليوم الى ما قبل الزوال فاذا حلف ليفعلن كذا اول اليوم ففعل قبل الزوال بر في يمينه وان فعل بعد الزوال حنث وان قال صلوة الظهر فله وقت الظهر كله وكذا سائر الصلوات وهذا لان الصلاة تذكر ويراد بها وقتها مجازا قال عليه السلام اينما ادركتني الصلاة تيممت وصليت وبقوله ادركتني الصلاة ادركني وقت الصلاة ويقال في العرف اتيتك صلاة الظهر اي وقت صلاة الظهر وقد قامت الدلالة على ارادته المجاز وهو قران الفعل المحلوف به نحو قضاء الدين او ما اشبه ذلك بالصلاة لان هذه الافعال تتحقق في الوقت فكانه صرح بالوقت ولو قال عند طلوع الشمس او حين تطلع الشمس فله من حين تطلع الشمس الى ان تبيض لان قوله حين تطلع الشمس في العرف يراد به حين تطلع الشمس الى ان تبيض فصار كانه صرح به ولو قال وقت الضحوة من حين تبيض الشمس الى ان تزول ولو قال وقت السحر فوقت السحر بعد ذهاب ثلثي الليل الى وقت طلوع الفجر الثاني وان قال مساء فهو ان المساء ساعتان احدهما اذا زالت الشمس والاخر اذا غربت فاذا حلف بعد الزوال لا يفعل حتى يمسي فهو على غروب الشمس ولو قال ان فعلت كذا قبل ان يمضي شيء فامراته طالق او قال عبده حر ففعل ذلك قبل ان يمضي شوال فقد قال بعض مشايخنا رحمهم الله انه يحنث وهذا القائل يقول بان شيئا في شوال غير معين ولا يبطل بانسلاخ شهر رمضان وقال بعضهم ان كان الحالف فقيها عالما يعلم ان شيئا في شوال غير معين اذا فعل ذلك الفعل قبل مضي شوال يحنث في يمينه وان كان عاميا اذا فعل ذلك بعد مضي ستة ايام متتابعات اولها اليوم الثاني من العيد لا يحنث لان شيئا عند العوام هذه الستة وعليه الفتوى واذا حلف لا يفعل كذا في ايام العيد فهو على اسبوع العيد واذا قال اكر فلان كار بن بيم دربن جند روز نكنم فان فعل ذلك قبل تمام الشهر من وقت اليمين لا يحنث وان فعل بعد تمام الشهر يحنث واذا قال يا فلان سحن تكويم با تو ليلة قدر فان كان الحالف عاميا لا يعرف اختلاف الفقهاء فيه لا يتكلم معه الى الليلة السابع والعشرين من شهر رمضان لان ليلة القدر عند العوام هذه الليلة وان كان عالما يعرف اختلاف العلماء فيه فان حلف قبل دخول شهر رمضان لا يكلمه حتى يمضي شهر رمضان بلا خلاف واذا حلف في نصف رمضان فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا يكلمه حتى يمضي شهر رمضان يكلم من السنة الثانية وعلى قولهما لا يكلمه حتى يمضي نصف رمضان من السنة الثانية بناء على ان عند ابي حنيفة رحمه الله ليلة القدر دائرة

في جميع شهر رمضان فعلى هذا تتقدم وقد تتأخر وعندهما هي في ليلة بعينها لا تتقدم ولا تتأخر وذكر شيخ الإسلام رحمه الله أن ليلة القدر
دائرة في السنة في إحدى الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله وهكذا ذكر الشيخ الإمام الزاهد أبو نصر الصفار رحمه الله وهكذا ذكر
كثير من مشايخنا رحمهم الله ولو قال لا أكلم فلانا إلى الموسم أو إلى قدوم الحاج أو قال إلى الحصاد أو قال [illegible]
فقد ذكرنا هذه المسائل في الكتاب في فصل الغاية وإذا حلف لا يكلم فلانا إلى الشتاء أو قال إلى الصيف أو قال إلى
الربيع أو قال إلى الخريف اختلف المشايخ في معرفة هذه الفصول فمنهم من قال الشتاء ما يحتاج الناس فيه إلى لبس الحشو والوبر
وإلى لبس المحشو والصيف ما يستغني الناس فيه عنهما فعلى هذا القياس الربيع ما يستغني الناس فيه عن أحدهما والخريف
ما يحتاج الناس فيه إلى أحدهما ومنهم من قال أول الشتاء إذا لبس الناس الحشو وأخرجوا الفروة في البلد الذي حلف فيه
وأول الصيف عند إلقاء الحشو وآخره لبسه وقال بعضهم إن الحالف إن كان من بلدة لهم حساب يعرفون الصيف والشتاء
والربيع والخريف مستمرا انصرف يمينه إليه وإن لم يكن فأول الشتاء ما اشتد فيه البرد على الدوام وأول الصيف ما اشتد
فيه الحر على الدوام فعلى هذا القياس الربيع ما سكن فيه البرد على الدوام والخريف ما سكن فيه الحر على الدوام وقال
بعضهم وإن لم يكن عندهم حساب يعرفون الصيف والشتاء به مستمرا فإذا كان على الأشجار أوراق وأثمار فهو الصيف
فإذا بقي الأوراق عليها دون الأثمار فهو الخريف وإذا لم يبق الأوراق فهو الشتاء وإذا خرجت الأوراق دون الثمار فهو
الربيع وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله في أيمان الفتاوى عن محمد رحمه الله أنه ليس عندنا شيء معلوم في معرفة الشتاء
والصيف إلا قول الناس فإذا قالوا بأجمعهم ذهب الشتاء أو ذهب الصيف فالاعتبار لقولهم فقد اعتبر العرف في هذا
وكان يقول إذا قالوا في العرف زمستان اندر آمد تابستان اندر آمد فهو كذلك وإذا قال والله لا أكلمك الجمع
ولا نية له فكلمه في غير يوم الجمعة لأن الجمع جمع جمعة وهو خاص لليوم الذي يقام فيه الجمعة سمي لاجتماع فيه لإقامة
هذه الفريضة فلا يتناول غيره من الأيام كما لو قال لا أكلمك الأخمسة والآحاد والأثانين وإن نوى أيام الجمع بغير
الأسبوع فهو على ما نوى وذكر في النوازل من قال علي صوم جمع أنه إن نوى صوم يوم الجمعة يلزمه صوم يوم الجمعة
يعني الأسبوع أو لم يكن له نية صوم الأيام السبعة بحكم غلبة الاستعمال يقول الرجل لغيره لم أرك منذ جمع والمراد به
ما قلنا فعلى رواية النوادر صرف الجمعة إلى أيامها دون يوم الجمعة خاصة وعلى رواية الجامع المطلق غير مقرونة باليوم
إلى يوم الجمعة خاصة لأن هذا الاستعمال فيما ذكرت الجمعة مطلقة بلفظ الوحدان لا بلفظ الجمع حتى قال مشايخنا رحمهم الله
إذا قال والله لا أكلمك جمع ينصرف اليمين إلى أيام السبعة لا إلى يوم الجمعة خاصة كما ذكر في النوادر وإذا حلف الرجل لا يصوم
حينا فإن نوى شيئا فهو على ما نوى لأن الحين في اللغة عبارة عن مطلق الزمان وإن لم يكن له نية فهو على ستة أشهر
وصار تقدير المسألة والله لأصومن ستة أشهر وكذلك إذا ذكر الحين مع اللام وكذلك إذا قال لأصومن حينا أو صمت
الحين ولا نية له فهو على ستة أشهر ولا يحنث إلا بصوم ستة أشهر كما لو قال لأصومن ستة أشهر ولا يتعين الوقت الذي يلي
اليمين بخلاف ما إذا ذكر سائر الأفعال نحو الكلام والضرب وما أشبه ذلك بأن قال إن كلمت فلانا حينا أو ضربت
فلانا حينا فإنه يتعين للوقت الذي يلي اليمين ولو قال لا أكلمك قريبا فهو على أقل من شهر بيوم في قول أبي حنيفة رحمه الله
مذكور في طلاق الأصل ولم يحك عن غيره خلافه وإذا نوى أكثر من شهر ذكر في أيمان الإملاء الأصل عن أبي حنيفة رحمه الله
أنه يدين في القضاء ولو قال إلى بعيد فهو على أكثر من شهر في قول أبي حنيفة رحمه الله وروى ابن سماعة عن أبي يوسف رحمهما الله
أن قوله البعيد مثل الحين إلى ستة أشهر وقال أبو يوسف رحمه الله في النوادر المنسوب إلى المعلى إذا قال سريعا فهو على
شهر غير يوم إذا لم يكن له نية وإذا كان له نية فهو على ما نوى ولو قال عاجلا فهو على أقل من شهر ولو قال آجلا فهو على
شهر فصاعدا ولو قال بضعة عشر يوما فهو على ثلاثة عشر

الفصل الثالث والعشرون في الحلف بأول عبد يملكه

إذا قال
الرجل أول عبد أملكه واحد فهو حر فملك عبدين ثم ملك عبدا واحدا لا يعتق واحد منهم وهذا ما لو قال أول عبد أملكه
فهو حر سواء وهذا لأن قوله واحد لا يفيد إلا ما أفاد صدر الكلام لأن قوله واحد صفة للعبد بالتفرد وقد استفيد
التفرد للعبد بقوله أول عبد أملكه لأن الأول اسم لفرد سابق فقوله واحد لا يفيد فائدة سوى ما أفاد فصار ذكره ولا ذكر

بمنزلة

بمنزلة فإن قيل كيف يكون قوله واحد صفة للعبد وإن اختلف إعرابهما ولو كان صفة للعبد لكان إعرابهما واحدا أول عبد واحد
أملكه قلنا العبد مخفوض حقيقة بسبب الإضافة إلا أنه منصوب معنى لأنه مفعول أملك والمفعول إنما يكون منصوبا فاستقام
واحد بالنصب باعتبار المعنى واستقام بالخفض باعتبار الحقيقة وهذا نظير ما لو قال المرأة التي تدخل الدار طالقا
كان مستقيما ولو قال هي طالق كان مستقيما أيضا لأن قوله التي تدخل الدار شرط معنى لأنه ملفوظ به فتوقف وقوع
الطلاق على وجوده ولكنه ليس بشرط فإنه لم يقترن به كلمة الشرط وإنما ذكره على سبيل التعريف فاستقام ذكره مع الفاء باعتبار الحقيقة
فإن قيل قوله واحد إن لم يفد فائدة مبتدأة يقع لغوا فيصير فاصلا بين الشرط والجزاء فينبغي أن لا يصح اليمين والأمر بخلافه قلنا
إنما يقع لغوا إذا لم يفد أصلا أما إذا كان فيه نوع فائدة لا يقع لغوا وفيه نوع فائدة وبيان ذلك من وجهين أحدهما التأكيد
كما يقال رجل ذكر وامرأة أنثى والذكر في الرجل لا يفيد إلا ما أفاده الرجل والأنثى في المرأة لا يفيد إلا ما أفادته المرأة ولكن ذكر للتأكيد
والثاني المراد منه نفي احتمال العموم لأن العبد وإن كان اسما للواحد إلا أنه يحتمل العموم من حيث أنه اسم جنس كما في
قوله تعالى ولا تكونوا أول كافر به فنفى بقوله واحدا احتمال العموم وهكذا كقوله تعالى وله نعجة واحدة لنفي احتمال
العموم كذا هنا وإذا نظر الرجل إلى عشرة أعبد وقال أيكم اشتريت واحدا منكم أولا فهو حر فاشترى واحدا منهم مع
عبد آخر من غير العشرة فإن العبد الذي اشتراه من العشرة يعتق وانضمام غيره إليه لا يسلب عنه اسم الأولية عن العشرة
وكذلك إذا قال أول عبد أبيض أشتريه فهو حر فاشترى عبدا أبيض وعبدا أسود معا عتق العبد الأبيض لأنه أول عبد
أبيض اشتراه وإن كان معه أسود ولو قال أول عبد أبيض أشتريه أول العبيد فهو حر فاشترى عبدا أبيض ومعه
عبدا أسود لا يعتق الأبيض لأن الشرط هنا أن يكون الأبيض أول العبيد والأبيض ليس أول العبيد لما اشترى معه
الأسود لأن الأسود من جملة العبيد والله أعلم

الفصل الرابع والعشرون في النذور والكفارات

إذا جعل لله تعالى
على نفسه حجة أو عمرة أو صلاة أو ما أشبه ذلك مما هو طاعة لله عز وجل فهذا على وجهين الأول أن يكون النذر مرسلا
غير معلق بالشرط ففي هذا الوجه يلزمه الوفاء بما سمى ولا تنفعه الكفارة بلا خلاف الوجه الثاني أن يكون النذر معلقا
وأنه على وجهين إن كان شرطا يريد وجوده إما لجلب منفعة أو دفع مضرة بأن قال إن شفى الله تعالى مريضي أو رد الله
تعالى غائبي أو مات عدوي فعلي صوم سنة فوجد الشرط يلزمه الوفاء بما سمى ولا يخرج عن العهدة بالكفارة بلا خلاف
أيضا وإن كان شرطا لا يريد كونه فعليه الكفارة أو الوفاء بما سمى في ظاهر رواية أصحابنا رحمهم الله وروي عن أبي حنيفة
رحمه الله رجع عن هذا القول وقال هو بالخيار إن شاء خرج عنه بعين ما سمى وإن شاء يخرج عنه بالكفارة وهكذا
روي عن محمد رحمه الله والمشايخ رحمهم الله كانوا يفتون بهذا وهو اختيار الشيخ الإمام إسماعيل الزاهد والشيخ الإمام
الأجل شمس الأئمة السرخسي والصدر الشهيد الكبير برهان الأئمة رحمهم الله وكانوا يقولون في هذا ضرورة وبلوى للناس
وبهذا قال بعض الصحابة رضي الله عنهم أجمعين وظاهر الرواية أنه قوله عليه السلام من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى
والمعنى في المسألة أن هذا نذر لغة وشرعا فكان عليه الوفاء بما سمى وكذا إذا علقه بالشرط قياسا على ما لو علقه بشرط يريد
كونه وهذا لأن عمل التعليق في تأخير الجزاء إلى وقت وجود الشرط لا في تغييره كما في اليمين بالطلاق والعتاق
وجه قول أبي حنيفة رحمه الله الآخر وهو رواية عن محمد رحمه الله أن النذر المعلق بالشرط الذي لا يريد كونه يمين من
وجه نذر من وجه يمين باعتبار الشرط مرصود عنه فرارا عما يلزمه الكفارة حقا لله تعالى على الخصوص ولكن
نذر باعتبار الجزاء لأن الشرط صوم سنة أو صلاة كما في النذر المعلق بالشرط بعد كونه فكان نذرا من وجه يمينا
من وجه ولا رجحان لأحد الوجهين على الآخر لأن اليمين إنما تتم بالشرط والجزاء جميعا والجمع بين الموجبين متعذر
وهو الكفارة مع الوفاء بالمسمى لأن العقد واحد فلا يلزمه موجبان وإذا تعذر الجمع بين الموجبين والنقض متعذر
والبعض من ذلك متعذر أيضا وجب التوفيق على الشيئين حظهما من حيث التخيير وهذا بخلاف ما لو علق النذر
بشرط يريد كونه لأنه نذر من كل وجه باعتبار الجزاء والشرط جميعا لأن الشرط مرغوب فيه والشرط في اليمين بالله تعالى
مرصود عنه صونا عما يلزمه من الكفارة حقا لله تعالى بخلاف ما نحن فيه وبخلاف النذر المرسل لأنه ليس فيه معنى

اليمين اصلا اما هاهنا بخلافه وذكر هذه المسئلة في شرح الطحاوي في شرح القدوري مطلقة من غير فصل بين شرط قال
يلزمه الوفاء بما سمى في رواية الاصول ولا ينفعه الكفارة عن ابي حنيفة انه رجع عن ذلك فقال يخرج عنه بالكفارة
وعن محمد رحمه الله انه رجع ايضا قال الفقيه القدوري رحمه الله وقد اختلفت الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين في هذا عمر
وعائشة رضوان الله عليهم تخرج عن العهدة بالكفارة وعن ابن عمر وابن الزبير رضي الله عنهما يلزمه الوفاء بالمسمى
واحتج ابو يوسف رحمه الله لنفي الكفارة وقال القول بوجوب الكفارة يؤدي الى وجوب الكثير بايجاب القليل ووجوب
القليل بايجاب الكثير فان من قال ان فعلت كذا فعلي صوم سنة يخرج بصوم ثلاثة ايام ولو قال علي ان اصوم يوما
يلزمه في التكفير ثلاثة ايام وهذا لا يجوز وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله ان شفى الله مرضي او قال ان رد الله تعالى علي غائبي
فمن شهرا او قال يحج حجة ثم عوفي من مرضه ورد عليه غائبه عرف ان وفاها فهو افضل وان لم يفعل لا حرج قال الحاكم ابو
الفضل رحمه الله هذا خلاف ما في الاصل والله اعلم **نوع من هذا الفصل** اذا كان النذر بالعبادة معلقا بالشرط لا يجوز اداؤها قبل
وجود الشرط مالية كانت العبادات او بدنية لان التعليق عندنا بالشرط ليس بسبب قبل وجود الشرط وانما يصير سببا بعد وجود
الشرط ففي ادائها قبل وجود الشرط تقديم الحكم على السبب وانه ممتنع واذا كان النذر بالعبادة مضافا الى وقت فاداها
قبل مجيء الوقت ان كانت العبادة بدنية على قول ابي يوسف رحمه الله يجوز وعلى قول محمد رحمه الله لا يجوز حتى ان من قال لله
علي ان اصوم شهر رجب لله علي ان احج سنة كذا فصام وحج قبل ذلك على قول ابي يوسف رحمه الله يجوز وعلى قول محمد رحمه الله
لا يجوز وان كانت العبادة مالية جاز بلا خلاف حتى ان من قال علي ان اتصدق بدرهم غدا فتصدق اليوم يجوز
بلا خلاف فمحمد رحمه الله في المسئلة طريقان احدهما ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى ولهذا ما وجب بايجاب
من الصيام مطلقا كان من عليه فيه بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق كما في الصوم الواجب بايجاب الله تعالى مطلقا
وما وجب بايجاب العبد متتابعا لا يكون من عليه فيه بالخيار كما في الواجب بايجاب الله تعالى متتابعا ثم ما وجب بايجاب
الله تعالى من العبادات البدنية في وقت بعينه كصوم رمضان وكصلاة الظهر اذا اداه قبل ذلك الوقت لا يجوز وما وجب
بايجاب الله تعالى من العبادات المالية في وقت بعينه كالزكاة اذا اداها قبل وقته وهو الحول فكذا ما وجب بايجاب العبد
الطريق الثاني انه اذا ادى هذه العبادات قبل وجوبها وقبل وجود سبب وجوبها فلا يجوز كما لو كان النذر معلقا
بالشرط واداها قبل وجود الشرط اما بيان ان الاداء حصل قبل الوجوب فظاهر لان النذر الى وقت لا يعمل في الايجاب
قبل وجود ذلك الوقت واما قبل وجود سبب الوجوب فلان التصرف انما ينعقد سببا موجبا لحكمه اذا اضاف
محله ومحل النذر الذمة والمنذور به صوم رجب معدوم قبل رجب لانه انما يكون مشروعا في وقت يكون معدوما
قبل مجيء ذلك الوقت ثم النذر اذا لم يحل الذمة بان كان معلقا بالشرط لا يعتبر سببا للحال فكذا اذا لم يصادف المنذور به
لعدمه لا يعتبر سببا بخلاف ما اذا نذر بالتصدق بدرهم غدا فتصدق اليوم لان الاداء هناك حصل بعد وجود سبب
الوجوب لان المنذور به التصدق بالدرهم والدرهم موجود في العالم فالنذر صادف محله فانعقد سببا للحال لكن تأخر
وجوب الاداء الى ذلك الوقت اما هاهنا بخلافه ولابي يوسف رحمه الله ان الاداء حصل بعد وجود سبب الوجوب فيجوز كما لو
ادى الزكاة قبل الحول لان الحول بعد وجود النصاب وكما لو كفر بعد الجرح قبل الموت وكما اذا قال لله علي ان اتصدق
بدرهم غدا فتصدق اليوم وانما قلنا ان الاداء حصل بعد وجود سبب الوجوب لان السبب هو النذر والنذر
صادف محله لان محله الذمة والمنذور به وقد صادف الذمة بلا اشكال لانه غير معلق بالشرط حتى يمنع نزوله
في الذمة بحكم التعليق وكذلك صادف المنذور به في حق التعجيل الصوم المطلق لا الصوم في الوقت المضاف اليه النذر والصوم
المطلق له وجود في الحال بيانه وهو انه يعتبر الوقت لبيان انما يصح فيما فيه ترفيه وتوسعة الناذر لا فيما فيه تغليظ
وتشديد عليه لان في تعيينه فيما فيه تغليظ وتشديد بفضل الوقت كالبيت ابتنا بفضل المكان ولهذا قالوا اذا اضاف
النذر بالصوم والصلاة الى المكان بان قال لله علي ان اصوم يوما بمكة لله علي ان اصلي ركعتين بمكة لا تصح الاضافة
لما فيه من تفضيل المكان حتى لو صلى هاهنا يجوز اذا ثبت هذا فنقول لم يصح تعيين الوقت في حق التعجيل لانا لو صححناه

225

في حق التعجيل لا يصح التعجيل ولا يخرج عن العهدة بالتعجيل وكان فيه تغليظ فلم يصح تعيين الوقت في حق التعجيل بل بقي
في حق التعجيل مرسلا فيصح التعجيل وصح تعيين الوقت في حق وجوب الاداء لا يجب الاداء للحال وكان فيه ترفيه لانه لو
مات للحال يلقى الله تعالى ولا شيء عليه ولهذا قلنا انه لو نذر ان يصوم رجبا فصام رجبا بنية التطوع يكون النذر ويكون
ذلك الوقت معتبرا في ان لا يجوز عن التطوع ويجوز عن النذر لان فيه ترفيها على الناذر وكذا يجوز بنية قبل الزوال ويطلق
النية كما في رمضان او كفارة صحت بنية وكان صائما عما نوى ولم يعتبر ذكر الوقت في ان لا يجوز عن واجب آخر لان في
اعتباره في هذا تغليظا وتشديدا عليه اذا قال لله علي ان اذبح ولدي على ان انحر ولدي صح نذره ويلزمه ذبح الشاة
والتصدق بها عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله والمسئلة معروفة ثم عامة الروايات شرط لصحة هذا النذر ان يقول
عند هذا النذر لله علي ان اذبح ولدي لله علي ان انحر ولدي عند مقام ابراهيم او يقول بمكة وروى الحسن بن مالك عن
ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله انه سوى بين الجارية بنحر الولد عند مقام ابراهيم وبين الجارية بنحر الابن مرسلا
ولو قال لله علي ان اقتل ولدي عند مقام ابراهيم لم يلزمه شيء قال ايمان الناس ليس هذا وفي ايمان الاصل اذا قال لله
علي ان انحر نفسي او عبدي لا يلزمه شيء في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله يلزمه ذبح الشاة وذكر هذه المسئلة
في كتاب العلل لانه يملكني ولدي واذا قال لله علي دخول هذه الدار ونوى اليمين كان يمينا وان لم يكن له نية لا يكون نذرا
لان المنذور به ليس بعبادة ومن شرط صحة النذر ان يكون المنذور به عبادة ولا يكون يمينا ايضا وكان ينبغي ان
يكون يمينا لانه تعذر العمل بحقيقته فيجعل مجازا عن اليمين كيلا يلغو قلنا اللفظ انما يجعل مجازا عن الغير اذا لم
يمكن العمل بحقيقته بوجه ما وهاهنا امكن العمل بحقيقته من وجه لان حكم النذر متى صح وجب الوفاء بالمنذور به
وفي الايجاب معنى النذر وهاهنا يندب الى الدخول تحقيقا للوفاء فلا حاجة الى جعله مجازا عن اليمين واذا قال ان فعلت
كذا فالف درهم من مالي صدقة ففعل وهو لا يملك الا مائة درهم فانه يلزمه التصدق بما يملك وهو قدر مائة لا غير قال
الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته هو المختار وهذا لان النذر فيما زاد على المائة لم يحصل في الملك ولا مضافا الى سبب
الملك فلا يصح كما قال مالي في المساكين صدقة ولا مال له واذا قال لله علي ان اهدي هذه الشاة وهي مملوكة الغير لا يصح
ولا يلزمه شيء ولو قال والله لاهدين هذه الشاة ينعقد يمينه لان محل اليمين خبر فيه رجاء الصدق وذلك بكون الفعل ممكنا
في الجملة بخلاف النذر لان محل النذر هو قربة وهذا اشارة الغير ليس بقربة فلا ينعقد نذره فان نوى بقوله لله علي اليمين
ينعقد يمينه ويلزمه الكفارة بالحنث الا ترى الى ما ذكر الطحاوي رحمه الله انه اذا اضاف النذر الى سائر المعاصي وعنى
به اليمين بان قال لله علي ان اقتل فلانا وما اشبه ذلك كان يمينا وعليه الكفارة بالحنث ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله
في اول شرح كتاب الايمان واذا قال لله علي ان اطعم عشرة مساكين ولم يسم مقدار الطعام ولو قال لله علي ان اتصدق بهذا
الدرهم على مسكينين فتصدق على واحد اجزاه لان هذا على قدر المال على عدد المساكين وقد ذكرنا في كتاب الزكاة من المحيط خلاف
هذا ولو قال لله علي ان اطعم هذا المسكين شيئا ولم يعين ذكره فلا بد وان يطعم ذلك المسكين شيئا ولو قال لله علي اطعام عشرة مساكين
وهو لا ينوي عشرة وانما ينوي ان يعطي واحدا ما يكفي عشرة اجزاه ولو قال لله علي اطعام العشرة لم يجز الا ان يصرف الى عشرة
هذه الجملة من المنتقى وروى المعلى عن ابي يوسف رحمه الله عن ابي حنيفة رحمه الله اذا قال لله علي اطعام عشرة مساكين او
قال لله علي طعام مساكين فهو سواء لا يجزيه ان يطعم الا ما يطعم في كفارة اليمين وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال اطعم عشرة
مساكين كما قال ابو حنيفة رحمه الله وهو قولنا يعني يجب بالنذر كالعبادة ذكر في المنتقى والمعلى عن ابي يوسف رحمه الله كل
كلام يؤجر به ويتقرب به الى الله تعالى يكون يمينا وايجابا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندي لا يكون يمينا وفي الباب الاول
من ايمان الواقعات اذا قال لله علي ان اتصدق بدرهم اكره فاضطر انسان فيه وهو يريد ان يقول اكره ولا يكاد ليتم و لم
يتم الكلام بسبب ذلك فالاحوط ان يتصدق فرق بين هذا وبين اليمين بالطلاق فان هناك اذا وصل الشرط بعد
ما رفع اليد عن فمه لا يقع الطلاق لمحظور في الاصل فيتكلف بعدمه ما امكن وامكن عدمه بان يجعل هذا الانقطاع
غير فاصل كيلا ينقطع الحاصل بالنفي واما التصدق عبادة فلا يتكلف لاعدامها اذا قال ان فعلت كذا فمالي في سبيل الله

او قال كذا من مالي سبيل او قال سبيل الله ذكر القدوري رحمه الله في شرحه ان المراد من قوله في سبيل الله المذكور في اية الصدقة فقير
الغزاة عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله الحاج المنقطع غير انا عرفنا انه يراد بهذا التصدق فيقضى به بحكم العرف لا بنوع
الفرق بين قوله مالي سبيل وبين قوله مالي في سبيل الله لان هذا اللفظ صار عبارة عن الصدقة ووجه القربة في الصدقة متعينة
الا ترى انه لا فرق بين قوله صدقة وبين قوله صدقة لله نص عليه في كتاب الوقف اذا قال لله علي ان اعتق هذه الرقبة وهي في ملكه
فعليه ان يفي فيما بينه وبين الله تعالى واذا لم يف به فهو اثم ولا يجبره القاضي عليه نص عليه في كتاب ايمان الكافي وفي الجامع الصغير
فيمن حلف بصدقة جميع ماله ان فعل كذا او بهبة جميع ماله للمساكين او اغنياء وفعل ذلك ولا مال له فكفر بالصوم ثم ان الموهوب
له وهب جميع ماله منه فقد خرج من نذره وكفارته والله اعلم **مسائل الكفارات** كفارة اليمين ما ذكره الله تعالى لا يؤاخذكم
الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او
كسوتهم او تحرير رقبة مؤمنة بعد هذا ينظر ان كان الحالف موسرا فكفارته احدى الاشياء الثلاثة فلا يجب به الصوم
وان كان معسرا فكفارته الصوم وحد اليسار في كفارة اليمين ان يكون فضل عن كفايته مقدار ما يكفر به يمينه وهذا اذا لم
يكن في ملكه غير المنصوص عليه فاما اذا كان في ملكه غير المنصوص عليه بان كان في ملكه عبد واحد او كسوة عشرة مساكين
او طعام عشرة مساكين لا يعتبر العسار واليسار ولا يجزيه الصوم لان الله تعالى شرع الصوم في حق من لا يقدر على التكفير
باحدى الاشياء الثلاث وهو قادر على ذلك فلم يكن التكفير مشروعا في حقه وان لم يكن في ملكه غير المنصوص عليه يعتبر اليسار
والاعسار وقد كتبنا في المحيط في كفارة الظهار ان من ملك رقبة لزمه العتق وان كان محتاجا اليها وفي كفارة اليمين كذلك
وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كان للرجل فضل عن مسكنه عن الكفارة او فضل عن كسوته او خادمه عن الكفارة فعليه الطعام
في كفارة اليمين ولا يجزيه الصوم ويعتبر ان يكون ذلك الفضل مائتي درهم فصاعدا في رواية وفي رواية مقدار ما يشتري
به طعام عشرة مساكين ونحوه روي في المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله قال اذا كان للرجل قدر ما يشتري به طعام عشرة
مساكين له عشرة لم يجزه الصوم وعن ابن مقاتل ان من له قوت يوم وليلة لا يجزيه الصوم في كفارة الايمان ان كان
الطعام الذي عنده مقدار طعام عشرة مساكين وقيل ان كان عنده اقل من قوت شهر جاز له ان يصوم قال محمد رحمه الله
اذا وجب عليه كفارة يمين وهو ممن يعمل بيده قوت يوم وان كان ممن لا يعمل بيده يحبس قوت شهر وعن ابي يوسف
رحمه الله اذا كان عليه ثياب البدن ويسكن مسكنا ويسأل ما يأكل وكان له خادم لا يجوز له الصوم في كفارة اليمين
فعلى هذه الرواية لم يعتبر الفضل عن الكفارة في الخدمة فهذه الرواية مخالفة لما روينا عنه قبل هذا قال ابو يوسف
رحمه الله وكذا اذا لم يكن عنده الا قدر طعام يجزيه الكفارة او دراهم او دنانير مقدار ما يشتري به ذلك لا يجزيه الصوم
وهذه الرواية تؤيد قول ابن مقاتل لو كان له ادوات او عروض ما يبلغ قيمة الطعام جاز له الصوم ما لم يكن فضل عن الكفاية
مقدار ما يبلغ بالطعام وان كان له مال غائب او له ديون على الناس ولا يجد ما يعتق ولا ما يكسو ولا ما يطعم اجزاه
الصوم وهكذا ذكره محمد رحمه الله وقالوا تاويله في مسألة الغائب مملوك يجزي الكفارة ولا يجزيه الصوم لان التكفير بالصوم
شرع في حق من لا يقدر على التكفير باحد الاشياء الثلاثة والغيبة تنافي القدرة على الكسوة والاطعام اما لا تنافي القدرة على
الاعتاق وتاويله في مسألة الدين على معسر لا يقدر على الاداء اما اذا كان الدين على من يقدر على الاداء وان كان تقاضاه
لم يجزه الصوم كذا روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله وكذلك قالوا المراة اذا لزمتها الكفارة ولا مال لها ولها على الزوج
المهر وزوجها قادر على الاداء اذا اخذته يتاكد ولم يجزها الصوم ولو كان له وعليه دين كثير يشتمل ماله واكثر اجزاه
الصوم بعد ما قضى دينه من ذلك المال هكذا ذكر محمد رحمه الله في الاصل وهذا ظاهر لانه كفر بالصوم وهو عاجز عن
التكفير باحد الاشياء الثلاثة اما قبل قضاء الدين هل يجزيه الصوم اختلف المشايخ فيه وانما اختلفوا لان محمدا رحمه الله ذكر في
الاصل ما يدل على القولين اما الذي يدل على عدم الجواز شرطه وهو قوله بعد ما يقضي دينه من ذلك واما
الذي يدل على الجواز تعليله في المسألة لانه قال لان الصدقة تحل له وفي المنتقى رواية ابراهيم عن محمد رحمه الله
اذا كان للرجل عشرة دراهم دين وعنده عشرة دراهم عين وعليه كفارة يمين لا يجزيه الصوم وروى الحسن بن زياد

عن ابي حنيفة رحمه الله اذا كان على الرجل دين كثير وله مال يقدر ان يطعم به لم يجزيه الصوم وانما يعتبر العسار واليسار اذا
حنث وهو معسر واخر الصوم حتى ايسر واصاب عبدا فانه لا يجزيه الصوم بلغنا ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما
وابراهيم النخعي رضي الله عنه ثم اذا اختار التكفير بالاعتاق فانما يجزي في الاعتاق ما يجزي عن كفارة الظهار وقد ذكرنا
الكلام في كفارة الظهار في المحيط وروايته قال محمد رحمه الله الناسي في الرجل يشتري اباه ناويا عن كفارة يمينه انه يجزيه
لان علة العتق القرابة السابقة والملك شرط يزول العتق فنية الكفارة وجدت وقت وجود شرط العتق فلا تعمل كما اذا
اشترى عبدا اخر حلف بعتقه وان اشتراه ناويا عن كفارة يمينه الا انه استحسن وقال بالجواز لمعنى اشار اليه ان
شراه القريب لاجل ان السبب فمتى عرفوا انهم متى اشتروا ناويا عن الكفارة لا يجزيهم لا يرغبون في الشراء فلا يحصل
الخلاص عن ذل الرق وان اختار التكفير بالطعام عشرة مساكين ويجزي فيه التمليك والاباحة وصفة الاباحة ان يغدي
عشرة مساكين ويعشيهم ويسحرهم هكذا ذكر في كفارات القدوري ولو اقتصر على الغداء والعشاء اجزاه والمستحب
ان يغديهم ويعشيهم بخبز معه ادام وبدون الادام ايضا جائز وهو الظاهر من المذهب وفي المنتقى ابراهيم عن
محمد رحمه الله اذا غداهم في يوم وعشاهم في يوم كان ابو يوسف رحمه الله يقول لا يجزيه الا ان يكون في يوم واحد قال
المعلى وقد اجازه في الاملاء ولو غداهم مرتين حنطة يعني من مكان العشاء لا يجزيه قال المعلى وقد اجازه في الاملاء
ثم يعتبر في طعام الاباحة الشبع لا مقدار الطعام حتى روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا قدم ثلاثة ارغفة بين يدي
عشرة مساكين وشبعوا جاز وان لم يبلغ ذلك صاعا وان كان احدهم شبعان اختلف المشايخ فيه قال بعضهم
يجوز ان سواكل وقال بعضهم لا يجوز وان غداهم وعشاهم منهم لم يجزه وعليه طعام مسكين واحد لانه لو غدى مسكينا
واحدا وعشاه حتى فعل ذلك عشرة ايام جاز عندنا من الكفارة وكذلك اذا اعطى اليه خمسة اصوع في كل يوم نصف صاع
جاز عندنا ورايت في موضع اخر انه ان اعطى مسكينا واحدا عشرة ايام كل يوم طعام مسكين واحد كان ابو يوسف
رحمه الله يقول يجوز ومرة يقول لا يجوز وكان يقول مسكين واحد لا يكون عشرة مساكين ولو دفع طعام عشرة
مساكين الى مسكين واحد بدفعة واحدة لا يجوز الا عن واحد وان دفع اليه ذلك في يوم واحد بدفعات فيه
اختلاف المشايخ والصحيح انه لا يجوز وان قدم عشرين منا من الحنطة بين يدي عشرة مساكين وقال
انتهبوا فانتهبوا لم يجز الا عن واحد هذه الجملة قد ذكرناها في شرح الكافي في الايمان في باب الطعام في كفارة
اليمين اذا اعطى عشرة مساكين في كفارة يمينه كل مسكين مدا مدا ثم استغنى المساكين وافتقروا فاعاد عليهم
مدا مدا لا يجوز لانهم صاروا بحال لو ادى اليهم لا يجوز الا عن كفارة يمين واحدة على هذا الخلاف كفارة الظهار في ايمان
الكافي وان اختار التكفير بالكسوة كسا عشرة مساكين والكسوة لكل مسكين ازار وجبة او قميص وقباء او كساء
واراد بالازار الملاءة فان الازار متى اطلق في عرفهم ديارهم يراد به الملاءة هكذا قالوا وانما جازت هذه الاشياء
في الكسوة لانها كسوة معنى وحكما اما اسما فلان الكسوة اسم لما يكتسى به ولابسه يسمى مكتسيا وهذه الاشياء
بهذه الصفة واما معنى فلان المطلوب من الكسوة رد العري والكسوة بهذه الصفة وقد حصل رد العري
بهذه الاشياء اذا كان بحال لو توشح به وركع امكنه الركوع من غير ان ينكشف عورته مرة ان يفعل اما اذا كان
بحال يحتاج ان يفعله لا يجوز وهكذا ذكر في رواية هشام ثم ان محمدا رحمه الله ذكر القميص والجبة والقباء ولم يذكر
انه هل يعتبر حال القابض حتى انه اذا كان يصلح للقابض يجوز واذا كان لا يصلح لا يجوز بعض مشايخنا
رحمهم الله قالوا يعتبر فيه الوسط ان كان بحال يصلح للاوسط من الناس جرة يجوز وما لا فلا قال الشيخ الامام شمس
الائمة الحلواني رحمه الله وهذا القول اشبه بالصواب واما العمامة ذكر في ظاهر الرواية انها لا يجوز وروي عن ابي
حنيفة رحمه الله انها اذا كانت سابغة يجوز لانها اذا كانت سابغة يتاتى منها الازار والازار يجوز وبعض مشايخنا قالوا
اذا كانت العمامة بحال يمكنه ان تلف في المدن يجوز واما السراويل لم يذكر محمد في الاصل ذكر القدوري رحمه الله ان
الصحيح انه لا يجوز وعن محمد رحمه الله انه يجوز وفي رواية انه قال ان اعطى المراة لا يجوز وان اعطى الرجل يجوز

لان المعتبر رد العري بقدر ما يجوز به الصلاة لان ستر العورة فرض لا يجوز الصلاة بدونه اما ما زاد عليه فضل يسير
للتجمل او لبرد فلا يجب عليه في الكسوة كما لا يجب عليه الادام في الطعام اذا ثبت هذا فنقول اذا اعطى السراويل فقد
اعطاه ما يستر به العورة واذا اعطى المراة فلم يعطها ما يستر به عورتها وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجزي
السراويل في الكسوة في الرجل والمراة جميعا فكانه اعتبر رد العري عن جميع البدن فاذا اعطى كل مسكين
نصف ثوب او اعطى ثوبا لعشرة مساكين عن يمينه لم يجز عن الكسوة لان وظيفة كل مسكين ثوب تام
وهو انما اعطى ثوبا فلا يجزيه واذا لم يجزيه عن الكسوة هل يجزي عن الطعام اذا كان قيمته قيمة طعام
عشرة مساكين ذكر الشيخ الامام شيخ الاسلام رحمه الله في ظاهر رواية اصحابنا رحمهم الله يجزيه نوى
ان يكون بدلا عن الطعام او لم ينو وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا نوى ان يكون بدلا عن الطعام يجزيه
عن الطعام وان لم ينوه لا يجزيه قال الحاكم الشهيد رحمه الله في المنتقى وجدت عن علي بن الجعد عن ابي يوسف
رحمه الله انه لا يجزي الطعام عن الكسوة ولا الكسوة عن الطعام من فصل بينهما اذا نوى او لم ينو فصار عن
ابي يوسف رحمه الله في المسئلة روايتان وقال زفر رحمه الله لا يجزيه نوى او لم ينو فزفر يقول كل واحد منهما منصوص
عليه في الكفارة وما يكون منصوصا عليه في باب لا يجوز ان يصلح بدلا في ذلك الباب عن غيره كالتمر مع الحنطة
في صدقة الفطر فانه لو ادى نصف صاع من تمر قيمته نصف صاع من بر لا يجوز وانما قلنا بصحة ظاهر الرواية
لاصحابنا رحمهم الله وهو الفرق بين الكسوة والطعام وبين التمر والحنطة ان الطعام مع الكسوة شيئان مختلفان
صورة وهو ظاهر ومعنى لان المطلوب من الكسوة في الكفارة رد العري والمطلوب من الطعام رد الجوع فجاز
ان يكون احدهما بدلا عن الاخر باعتبار القيمة كالدراهم مع الطعام اما التمر مع الحنطة ان كانا شيئين
صورة فهي واحد معنى لان المقصود منهما واحد وهو رد الجوع فباعتبار الصورة وان كان يجوز ان يكون احدهما
بدلا عن الاخر فباعتبار المعنى لا لان الشي الواحد لا يتصور بدلا واصلا وكفارة المملوك بالصوم لانه اعسر من
الحر الفقير فان كفر عنه مولاه لا يجزيه اذا كان بغير امره فظاهر واما اذا كان بامره فكذلك فرق بينه وبين
الحر اذا كفر عنه بغير امره فانه يجوز اذا سمى له كذا منا سواء كان التكفير بالاعتاق او بالطعام او بالكسوة
واذا لم يسم له كذا منا وكان التكفير بالاطعام والكسوة يجوز بلا خلاف وان كان التكفير بالاعتاق يجوز عند ابي
يوسف رحمه الله خلافا لابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اما الفرق بين الحر والعبد ان الامر بالتكفير اذا كان حرا امكننا
ان نجعل قدر المودى ملكا له بالبيع ان سمى له كذا منا او بالهبة ان لم يسم له كذا منا واذا امكن ذلك كان التكفير
حاصلا بملك الامر لا بملك الغير فاما الامر اذا كان عبدا لا يمكننا ان نجعل قدر المودى ملكا له لان العبد ليس من
اهل الملك فكان التكفير حاصلا بملك الغير والكفارة لا تودى بملك الغير لان ما هو المقصود وهو الزجر لا يحصل
بالتكفير بملك الغير واما الفرق لابي حنيفة رحمه الله بين الاعتاق عن الحر بالامر واذا لم يسم له كذا منا ان التكفير عن الغير
يستدعي وقوع الملك له في القدر المودي واذا لم يسم له كذا منا عوضا يقع الملك له في المودى في الهبة لا تفيد الملك
الا بقبض الموهوب له الا ان قبض الموهوب له ثبت بقبض من يصلح نايبا عنه في القبض والواهب لا يصلح
نايبا عنه في القبض لهذا الموهوب له اذا وكل غيره بقبض الهبة من نفسه لا يجوز اذا ثبت هذا فنقول في الكسوة
والطعام ان لم يوجد قبض الموهوب له وجد قبض من يصلح نايبا عنه في القبض وهو الفقير فصار قابضا لنفسه
وفي العتق ما وجد من القبض لان يد العبد يد الواهب ويد الواهب لا تصلح نايبا في القبض فكذا يد العبد بعد
ما عتق العبد وصار اليد له بطلت الهبة بالاعتاق فتعذر ان يجعل قبض العبد قبض الموهوب له فلم يصر موهوبا له
قابضا اصلا والهبة لا تفيد الملك قبل القبض ومن مات او قتل وعليه كفارة يمين لا تسقط وكفارة الظهار
كذلك حكي عن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله هكذا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله كفارة الظهار تسقط بالموت
لانها تجب برفع حرمة الجماع بالموت فتسقط الكفارة بخلاف كفارة اليمين لانها تجب لرفع الذنب الحاصل

لهتك

لهتك حرمة اسم الله تعالى والذنب لم يرتفع بالموت فلا تسقط كفارة اليمين

الفصل الخامس والعشرون في المتفرقات

سيل محمد بن شجاع رحمه الله عن رجل يقول كنت حلفت بالطلاق فلا ادري كنت مدركا حالة اليمين او غير مدرك
قال الاحتياط عليه ما لم يعلم انه مدرك في فتاوى ما وراء النهر سيل ابو نصر الدبوسي رحمه الله عمن حلف ونسي انه حلف
بالله او بالصيام او بالطلاق قال الحلف باطل الا ان يذكره اذا حلف الرجل لا يعرف وهو يعرفه بوجهه دون
اسمه لم يحنث هكذا ذكر المسئلة في الاصل واختلف عبارة المشايخ في تخريج المسئلة قال بعضهم معرفة الوجه بدون
الاسم والنسب معرفة من وجه دون وجه فانه اذا كان حاضرا امكنه الاشارة اليه واذا كان غايبا لا يمكنه احضاره
والداخل تحت اليمين المعرفة من كل وجه لانه ذكر المعرفة مطلقا وقال بعضهم معرفة الوجه بدون معرفة الاسم
ليست بمعرفة اصلا الدليل عليه ما روي ان رسول الله عليه السلام سال رجلا هل تعرف فلانا فقال نعم فقال هل
تدري ما اسمه فقال لا فقال اذا لا تعرفه قال الا ان يعني معرفة وجهه فان عني ذلك فقد شدد الامر على نفسه
واللفظ يحتمله فتصح نيته هذا اذا كان للمحلوف عليه اسم فان لم يكن له اسم بان ولد لرجل ولد فراي الرجل جاره ولكن
لم يسمه بعد فحلف الجار انه لا يعرف هذا الولد فهو حانث لانه يعرف وجهه وليس له اسم خاص ليشترط معرفة
ذلك فلهذا قال يحنث اذا قال لامراته ان لم اضربك فانت طالق ولا نية له فانه ما لم يمت لا يحنث في يمينه وهذا ظاهر
وان نوى ان يضربها للحال ساعة حلف صحت نيته حتى اذا لم يضربها للحال لزمه الحنث لانه نوى ما يحتمله لفظه
فقوله اضربك يحتمل الحال الا انه صار للاستقبال بدخول كلمة ان عليه ولكن مع احتمال الحال فقد نوى ما يحتمله
لفظه وفيه تشديد وتغليظ عليه فتصح نيته في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى وان نوى غدا او ما بينه وبين
البلد نيته باطلة ويمينه على الابد لان هذا اللفظ يحتمل الحال والاستقبال اما لا يحتمل بينهما وهو نظير اسم
الجنس ثنتا ولهذا بين ذكر رجل قذف امراة رجل فقال الزوج هي طالق ثلاثا ان لم تبين زناها اليوم فمضى
اليوم ولم تبين يقع الطلاق والتبيين انما يكون باربعة شهود او باقرارها لان الشهود والاقرار كل واحد منهما
حجة التبيين وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله اذا حلف الرجل لا ياتمن فلانا على شي فاراه درهما
فقال انظر الى هذا ولم يفارقه لم يحنث في يمينه ولو قال انظر الى دابتي حتى اصلي ودفعها اليه ليمسكها له حتى
يصلي فهو حانث ولو قال الى حرمة هذا العبد لو طاو يوهبي فلانا زيد شراه ودفع اليه فقد ائتمنه ويحنث في
يمينه اكر باي حري ابد را زادم از معني كو صداي فكذا اخذ هب صعفا وجا بالمزلة فان كان تشتري عا كل واحد لا يحنث
وان كان بحيث يرض بعضهم لم يبا ولم يبعد بذلك يحنث في فتاوي الاصل امراة اتهمت برجل فوجد زوج المراة
ذلك الرجل مع امراته في منزله وامر وامراته قايمة في موضع من المنزل وهذا الرجل ليس في موضع اخر
ثم ان السلطان امر الزوج حلف بطلاقها ما اخذت هذا المتهم مع امراتك فحلف فطلق امراته الا ان اخذ المراة
مع الرجل اذا ذكر يراد به عادة ان يوجد الرجل مع المراة في عمل ما وتكلما ولم يوجد ذلك ههنا امراة قالت لزوجها
الزوج معجر لي نفس خواهم فكذا ثم ان الزوج جاء بالخمار ووضع على راسها ولم تقل شيئا ورفعت المراة الخمار من
الراس ووضعته في لعنته ولم تخاصم زوجها فلا حنث عليه لان الحنث تعلق بالارادة وانها عمل القلب متعلق
بالاخبار كما في المحبة واشباههما سيل شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله عمن قال ان لم اضرب بستفلان
غدا فعمل عمر فقبل ومنع حتى لم يضرب بستفلان غدا قال فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله ولم يرد على
هذا والمختار للفتوى الحنث عدم الفعل والعدم يتحقق بدونه اختياره وقد ذكرنا جنس هذا في مسايل
السكنى وسيل نجم الدين النسفي رحمه الله عمن قال لامراته اكر براي بستان من نرود فكذا قال هذا على المخالطة والمصافاة
والمولفة فان وجد ذلك يحنث وما لا فلا رجل ادعى على اخر الف درهم فقال المدعى عليه امراتي طالق ان لم يكن لي
عليك الف درهم فاقام المدعي البينة عليه وقضى القاضي بالالف فرق القاضي بين المدعى عليه وامراته هكذا روي عن
محمد رحمه الله وفي العيون ان على قول ابي يوسف رحمه الله يفرق وعلى قول محمد لا يفرق وهكذا ذكر في المنتقى فضا

عن محمد روايتان فيقضي بالتفريق فان اقام المدعى عليه بعد ذلك بينة على الايفاء بعد دعوى المدعي ذلك عند القاضي
فالقاضي يفرق بين المدعى عليه وبين امراته وان علم المدعي انه لم يكن له الا هذه الالف فتفريق القاضي بين المدعى
عليه وبين امراته باطل قال في المنتقى قال هشام قلت لمحمد رحمه الله اذا الزم القاضي المدعى عليه المال بشهادة شهود
المدعي ثم اقام المدعى عليه المال او غاب المدعي هل له على الشاهدين سبيل قال فاما في قولي فلا واما في قياس قول ابي
يوسف رحمه الله ذلك هذا كله اذا اقام المدعي البينة على المال فاما اذا اقام البينة على اقرار المدعى عليه بالمال فان القاضي
لا يفرق بين المدعى عليه وبين امراته لان الاقرار محتمل وشرط الحنث كون الالف عليه لا محالة وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله
ان المدعى عليه ان كان يجحد اصل الدين فقال لم يكن له علي شيء او حلف على ذلك واقام المدعي البينة على الدين طلقت امراة
المدعى عليه وان قال كان له علي فاديته لم تطلق امراته وعنه ايضا امراة ادعت على رجل انها امراته فحلف الرجل
انها ما هي امراته فاقامت المراة البينة انها امراته قال الرجل قد كانت لي الا اني طلقتها لا يحنث عند محمد رحمه الله وفيه
ايضا ابراهيم عن محمد رحمه الله في رجلين في ايديهما دار قال كل واحد منهما الدار داري وحلف على ذلك واقاما البينة
فالدار بينهما ويحنثان ولو كانت في يد احدهما حنث الذي كانت في يده وان كانت في ايديهما ولا بينة لهما فالدار
بينهما نصفان ولا حنث عليهما واذا حلف الرجل ان لا يكون من اكرة فلان وهو من اكرته او قال لا يكون من مزارعي
فلان وارضه في يده وفلان غائب لا يمكنه ما بينهما من ساعته حنث لان شرط الحنث كونه من اكرة فلان وقد حل
ولو خرج الى رب الارض من ساعته لا يحنث وان كان رب الارض خارج المصر لان هذا القدر مستثنى عن اليمين فهو
بمنزلة ما لو حلف لا يسكن هذه الدار فلم يجد المفتاح ليخرج الا بعد ساعة لا يحنث في يمينه ما دام في طلب المفتاح
كذا هاهنا فان اشتغل بعمل اخر غير طلب صاحب الارض او كان في المصر فمنع عن طلبه انسان لا يحنث لان شرط الحنث
كونه مزارعا لفلان وذلك لا يتحقق مع المنع على ما مر حتى لو قال ان لم اترك مزارعة فلان يجب ان تكون المسألة
على القولين لما ذكرنا في مسألة السكنى وفي المنتقى اذا قال لامراته انت طالق ان لم يكن فلان خيرا من فلان
والذي زعم انه خير من فلان لص ينقب البيت وشرب الخمر معروف بذلك يتعرض من العسر وفلان اخر من
اهل الصلاح والفضل فيما يظهر بين الناس قال هي طالق في القضاء لان هذا خير من ذلك عند القاضي الا ترى ان
القاضي يقبل شهادته واما فيما بينه وبين الله تعالى فيسعه واذا عقد يمينه على شرى المتاع فاشترى اواني او ثيابا
او قماقم او كان حلف ان ليس في بيته شيء من المتاع فاذا في بيته شيء من الاواني هل يحنث في يمينه اختلف المشايخ
فيه بعضهم قالوا يحنث في يمينه وهذا القائل يقول بان اسم المتاع يتناول الاواني واليه اشار الحاكم الشهيد والشيخ
الامام شمس الائمة السرخسي رحمهما الله وهذا لان المتاع اسم لما يتمتع به والانسان يتمتع بالاواني وبعضهم قالوا
لا يحنث في يمينه لان اسم المتاع عادة لا يطلق على الاواني والى هذا مال القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله
والمسألة في باب الاستثناء في النفل في السير الكبير زنى را بدر و مادر خود رفت فطلقها الزوج وبعثنا لها
لتذهب الى منزله فابت فحلف الرجل بهذه اللفظة حلال بر من حرام اگر او را خود نبرم فذهبت المراة ومكثت
فقيل ان كان مراد الزوج حقيقة الحمل بنفسه لا تطلق وان كان المراد ان لا يمسكها في بيته فاذا خلاها في بيته
وتركها ولم يمنعها تطلق وقد مرت هذه المسألة بصورة اخرى في صدر هذا الكتاب نساج ينسج ثوبا لنفسه
فقالت له امراته اين جامه هنوز دستي و مزاحم بي كني فقال الزوج اگر اين جامه بر اهب وسيم و بر اجم بي كنم پس طلاق
ثم ان الزوج ذهب بالثوب وباعه وروز ديگر هل تطلق امراته قيل ان يسأل الزوج عن مراده من قوله
اگر جامه او درهم و بر اجامه بي كنم ان كان مراده اگر برا زعن اين جامه بي كنم فاذا باعه تطلق في الحال وان كان
مراده زن جامه پيرهن بي كنم فما دام اليمين قائما يمين لا تطلق اذا حلف لا يعمل يوم الجمعة وكان عنده قميص
فحمله الى الخياط وامره ان يخيط لا يحنث لان يمينه وقعت على العمل المعروف الذي يعمل في سائر الايام ومن هذه المسألة
تخرج كثير من المسائل امراة حلفت بالفارسية كه اين كودك را اندر دارم فجاءت امراة اخرى وجعلت الصبية

في المهد وامسكت الصبية الا ان الحالفة ارضعتها تحنث في ايمان النوازل اذا حلف لا يدخل على فلان ولم يكن له نية فدخل عليه في
بيته او بيت غيره او في صفة حنث والحاصل في هذه المسائل ان الدخول على فلان متى اطلق فانما يراد به في العرف
الدخول على فلان على وجه الزيارة والتعظيم في مكان يجلس له حول الزائرين عليه وفي حق هذا بيته وبيت غيره سوا
فعلى قياس جنس هذه المسائل ذكر محمد رحمه الله في شرح الكافي في باب الحلف على الدخول وان دخل في مسجد فجواب الكتاب انه
لا يحنث قالوا هذا في عرفهم اما في عرفنا يحنث لان المسجد مكان يزار فيه في عرفنا ويجلس فيه للزيارة والتعظيم في عرفنا
وعليه الفتوى وهذا الموضع ايضا اذا حلف الرجل ان لا تخرج امراته من هذه الدار ولا نية له ثم طلقها ثلاثا وانقضت
عدتها وخرجت بعد ذلك من تلك الدار يحنث ولو قال الا باذني وباقي المسألة بحالها لم يحنث وهذه المسألة مع
اجناسها في الزيادات في باب الايمان قبل باب الوصية لذوي الارحام بباب اذا قال والله لا اكل من هذه القدر فاغترف
منها قبل يمينه في قصعة فاكل ما في القصعة لا يحنث لان اليمين على ما بقي في القدر في واقعات الناطفي واذا حلف بالفارسية
دساني كه حراس بر ست كسد فقد قيل اگر سه السد وار درد يحنث وان لم يكن اللفظ مساعدة لانه في معناه هكذا
ذكره الصدر الشهيد رحمه الله وفيه نظر لانه اسم دساني بر حراس بي افراخوي لسد در بر جهين وي سلمه بخلاف
انكه ساس را بهمي كسد انه او تحقيقت دساست لسد اما دساس را ماي كسد وشرط حنث دساني كسد را اسا اما دساس
لسرن مست از شرط ... دار لفظ وي ... حلف لا يخرج من البلدة الا باذن غريمه فقال رجل للغريم ايذن
فلانا حتى يخرج من البلدة فقال الرجل للغريم هل تعطيني ما لي عليه فقال الرجل نعم اعطيك فقال الرجل اذنت له بالخروج
بشرط ان تعطيني ما لي على فلان الان وكتب الى المديون هذا ما قد اذنت لك بالخروج بشرط ان يعطيني فلان ما لي
عليك الان فلم يعط فلان شيئا من ذلك ووصل الكتاب والخبر بالاذن ان المديون يخرج من البلدة لا يحنث وهذا لان
الاذن هاهنا لم يتعلق بالاداء بل تقيد بالاداء البدل الا يصير فاصلا بل ما ذكر في الجامع اذا قال لامراته انت طالق
يا زانية ان دخلت الدار يتعلق الطلاق بالدخول ولا يصير قوله يا زانية فاصلا اذا حلف لا يشرب من دار فلان
فاكل منها شيئا قال محمد رحمه الله يحنث قال الصدر الشهيد في الباب الاول من واقعاته المختار عندي انه لا يحنث
لان اللفظ في باب اليمين مراعى ويتامل عند الفتوى اذا قال لامراته ان بت الليلة الا في حجري فانت طالق فباتت فراشه
ولم ياخذها في حجره حقيقة لا يحنث اما اذا قال بالفارسية ... باقي المسألة بحالها يحنث في الباب الاول
من ايمان الواقعات اذا حلف لا يشارك فلانا في هذه البلدة ثم خرجا جميعا عن حد البلدة وتشاركا ثم دخلا البلدة
وعملا فان اراد باليمين عقد الشركة لا يحنث وان اراد به العمل بشركة يحنث وان دفع احدهما لصاحبه مالا مضاربة
فكذلك لان المضاربة نوع من انواع الشركة في الباب الاول من ايمان الواقعات اذا حلف لا يعمل مع فلان شيئا في القضاء
وغيرها فعمل مع شريكه يحنث ولو عمل مع عبده الماذون لا يحنث ولو حلف لا يشارك فلانا فشارك شريكه لا يحنث في
هذا الباب ايضا رجل قال لامراته ان وضعت يدي على جاريتي وهي حرة فضربها باليد حتى صار واصبعا يدل عليها ان كان
حلف لرضا امراته ولا امر اخر يدل على المراد به الوضع في غير حالة الضرب لا يحنث في ايمان فتوى ابو الليث رحمه الله ومن هذا
الجنس رجل يحبس بقرا وسلم اليه فكان الحبس يعمل ذلك البقر وابو المراة كان يمر عليه ويقول انك تعمل بقرا فقصد الحبس
فقال اگر كوخ دست باركا وبر نهم فكذا امر دخل الحبس الاصطبل في ليلة مظلمة ليخرج حماره ووضع يده على ذلك البقر في
الليل ثم علم بذلك فعلى قياس مسألة الفتاوى لا يحنث لان بما تقدم علم انه اراد بالوضع المذكور في اليمين الوضع
بجهة مخصوصة وهو العمل به فلم يوجد فلا يحنث

الفصل السادس والعشرون في معرفة صفة الانسان

اذا حلف الرجل
لا يكلم صبيا او حلف لا يكلم غلاما او حلف لا يكلم شابا او حلف لا يكلم كهلا فنقول قال بعض اهل اللغة الصبي يسمى غلاما
الى ان يبلغ تسعة عشر سنة ثم من تسعة عشر شابا الى اربعة وثلاثين سنة وعن ابي يوسف رحمه الله الكهل الى احدى وخمسين
سنة ثم من احد وخمسين شيخ الى اخر عمره وفي الشرع الغلام اسم لمن يبلغ حد البلوغ معلوم فاذا بلغ صار شابا
فتى وعن ابي يوسف الشاب من خمسة عشر الى ثلاثين ما لم يغلب عليه الشمط والكهل من ثلاثين الى خمسين والشيخ

ما زاد على الخمسين فاما ما دون خمسة عشر ليس بشاب وما دون ثلاثين ليس بكهل وما دون خمسين ليس بشيخ وفيما هو بين ذلك
يعتبر الشمط في الشعر وفي القدوري عن ابي يوسف ان الشاب من خمسة عشر الى خمسين الى ان يغلب عليه الشمط قبل ذلك والكهل
من ثلاثين الى اخر عمره والشيخ ما زاد على خمسين فعلى هذه الرواية جعل ابو يوسف رحمه الله الكهل والشيخ فيما زاد على
الخمسين في وصايا النوادر قال ابو يوسف رحمه الله من كان الى الثلاثين فهو كهل وعنه من كان ابن ثلاث وثلاثين فصاعدا
فهو كهل فاذا بلغ خمسين فهو شيخ وفي النوادر الكهل من ثلاثين الى اربعين والشيخ ما زاد على الخمسين وان
لم يشب وان زاد على الاربعين وشيبه اكثر فهو شيخ وان كان السواد اكثر فليس بشيخ وعن محمد رحمه الله الغلام من
كان له اقل من خمسة عشر سنة والشاب والفتى ما بلغ خمسة عشر سنة وفوق ذلك والكهل اربعين وزاد عليه الى الستين
الا ان يكون الشيب قد غلب عليه فيكون شيخا وان لم يبلغ الخمسين الا انه لا يكون كهلا حتى يبلغ اربعين ولا شيخا
حتى يتجاوز الاربعين واذا حلف لا يكلم يتامى بني فلان او حلف لا يكلم ارامل بني فلان او حلف لا يكلم ثيب بني فلان
او حلف لا يكلم ابكار بني فلان فنقول اليتيم اسم لمن مات ابوه وهو صغير لم يبلغ فاما بعد البلوغ لا يسمى يتيما هكذا ذكر محمد
رحمه الله في الكتاب وقوله في اللغات محمد واما الارملة فهو اسم لامراة بالغة فقيرة محتاجة فارقها زوجها دخل بها
زوجها او لم يدخل فهذا لا ينطلق على المراة ولا ينطلق الا على البالغة التي فارقها زوجها ولا ينطلق الا على الفقيرة المحتاجة
هكذا ذكر محمد رحمه الله في الكتاب وقوله في الكتاب اللغات محمد والاسم اسم كل امراة جومعت بنكاح جايز او فاسد
او بحرام وقد فارقت زوجها غنية او فقيرة صغيرة كانت او كبيرة هكذا ذكر محمد رحمه الله في الكتاب والشاكل
امراة جومعت بحلال او حرام لها زوج او ليس لها زوج صغيرة كانت او كبيرة غنية كانت او فقيرة هكذا ذكر
محمد رحمه الله والبكر اسم لكل امراة لم تجامع بنكاح ولا غيره غنية كانت او فقيرة صغيرة او كبيرة لها زوج او لا زوج
لها هكذا ذكر محمد رحمه الله والله اعلم بالصواب

كتاب الحدود

هذا الكتاب يشتمل على ثمان فصول **الفصل الاول في معرفة الاحصان الذي هو شرط وجوب الرجم** وانها بيان منها لا احصان بالزنا وهو البلوغ والعقل
فانهما شرطان في ساير العقوبات بلا خلاف واربعة منها تختص بالزنا اثنان منها فيهما اتفاق وهما الحرية والاصابة
بحكم النكاح والصحيح حتى لا يثبت الاحصان بملك اليمين او بنكاح وثنتان منها فيهما اختلاف احدهما
الاسلام وانه شرط عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهذا قول ابي يوسف رحمه الله حتى ان الذمي اذا زنى لا يرجم
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله واحد قولي ابي يوسف رحمه الله وفي قوله الاخر الاسلام ليس بشرط كما هو قول
الشافعي رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله رواية اخرى انه فصل بين اليهودي والنصراني وبين المجوسي
فقال يرجم اليهودي والنصراني ولا يرجم المجوسي الشرط الثاني كون كل من الزوجين مساويا لصاحبه في ساير
شرايط الاحصان وقت الاصابة بحكم النكاح فهذا شرط عندنا لثبوت الاحصان خلافا للشافعي
رحمه الله بيان ذلك ان الحر المسلم العاقل البالغ اذا تزوج امة او صبية او مجوسية او كتابية ودخل بها
فان الزوج لا يصير محصنا بهذا الدخول عندنا لا يرجم وعند الشافعي رحمه الله يصير محصنا وكذلك
الحرة العاقلة البالغة المسلمة اذا زوجت نفسها من عبد او مجنون ودخل بها لا تصير محصنة حتى اذا
زنت لا ترجم والله اعلم **الفصل الثاني في معرفة حجة ظهور الزنا عند القاضي** يجب ان يعلم ان حجة ظهور الزنا عند
القاضي الاقرار والبينة فاما علم القاضي فليس بحجة في هذا الباب كذلك في ساير الحدود الخالصة لله تعالى كحد
السرقة وحد شرب الخمر علم القاضي ليس بحجة حتى لا يجوز للقاضي ان يقضي بعلمه ثم نفصل البينة فنقول الزنا
الموجب للحد لا يظهر الا بشهادة الاربع والاصل فيه قوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا
عليهن اربعة منكم انما اذا شهد على الزنا اقل من اربعة بان شهد واحد او اثنان او ثلاثة لا تقبل الشهادة
ويحد الشاهد حد القذف عند علمائنا رحمهم الله وقال الشافعي رحمه الله لا يحد الشاهد حد القذف وعلى
هذا الخلاف اذا حضر اربع بمجلس القاضي ليشهدوا على رجل بالزنا فشهد واحد او اثنان او ثلاثة وامتنع
الباقي

٢٢٩

الباقي فان الذي شهد يحد حد القذف عند علمائنا خلافا للشافعي رحمه الله وكذلك لو جاء الاربع متفرقين في مجالس
مختلفة وشهد على الزنا واحد بعد واحد لم تقبل هذه الشهادة ويحدون حد القذف عندنا وفي المنتقى ابراهيم
عن محمد رحمه الله لو جاوا فرادى وقعدوا مقعد الشهود وقام الى القاضي واحد بعد واحد قبلت شهادتهم
لانه لا يمكنهم اداء الشهادة دفعة واحدة لان القاضي لا يفهم كلام واحد منهم اذا تكلموا جملة وسقط اعتبار التفرق في
الاداء ضرورة ولا ضرورة الى اسقاط اعتبار التفرق في المجلس فلا يسقط وان كانوا خارج المسجد فدخلوا جميعا
وفيه ايضا عن الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله لا يقبل في الزنا من الشهود الا اربعة عدول يجيئون معا وان كانوا
قريبا من القاضي فدعا شاهدا بعد شاهد حتى جاء الاربعة قبلت شهادتهم فان دعا واحدا فاجاب ثم دعا الثاني
فاجاب ثم الثالث فلم يجي حد الذين شهدوا حد القذف وكذلك لو كان هذا مع الرابع اذا شهد اربعة على المراة بالزنا
واحدهم زوجها فان لم يكن الزوج قذفها قبلت شهادتهم واقيم عليها الحد وان كان الزوج قذفها اولا وباقي
المسلة بحالها فهم قذفة يحدون وعلى الزوج اللعان والفرق ان شهادة الزوج بعد سبق القذف غير مقبولة
لما فيها من رفع الحد عن نفسه لعنت شهادة ثلاثة اما شهادته قبل سبق القذف منه مقبولة لانه لا يرفع عن
نفسه حكما بهذه الشهادة وله في هذه الشهادة ضرر فانه يعير بزنا امراته فكانت ابعد عن التهمة كشهادة الوالد
على ولده ولو جاء الزوج مع ثلاثة وشهدوا انها زنت ولم يعدلوا فلا حد عليها لان الله تعالى امر بالتوقف في خبر
الفاسق وانه يمنع العمل به في اقامة الحد عليها عملا به ولا حد على الشهود واعلم بان الشهود عندنا اصناف
صنف منهم اهل الشهادة حتى ينعقد النكاح بحضرتهم واهل الاداء حتى انهم اذا شهدوا تقبل شهادتهم وهم الاحرار
المسلمون العاقلون البالغون العدول فاذا شهد اربعة منهم على رجل بالزنا فالقاضي يقبل شهادتهم ويحد
المشهود عليه ولا شي على الشهود وصنف هم اهل الشهادة حتى ينعقد النكاح بحضرتهم ولكن ليس لهم اهلية
الاداء قطعا وهم العميان والمحدودون في القذف فان النكاح ينعقد بحضرتهم ولكن اذا شهدوا عند القاضي
في حادثة فالقاضي لا يقضي بشهادتهم فاذا شهد اربعة منهم على رجل بالزنا يحدون حد القذف ولا يحد المشهود
عليه اما لا يحد المشهود عليه لان الزنا لم يثبت بشهادة هولاء الا ترى ان اسباب المال لا يثبت بشهادة هولاء
فاسباب العقوبات اولى واما الشهود فيحدون لان الموجود حد القذف وهو القذف بالزنا ووجد من كل شاهد الا
عند تكامل العدد في قولهم شهادة اداء وسماعا تخرج من ان يكون قذفا وتصير حجة فاذا فات احد الوصفين
بقي قذفا فتوقف على احكام القذف وصنف هم اهل الشهادة حتى ينعقد النكاح بحضرتهم وفي اهليتهم للاداء تردد
واحتمال وهم الفساق فانهم من اهل الشهادة حتى ينعقد النكاح بحضرتهم واهلية الاداء لم تبطل يقينا بل فيه
احتمال لانه ربما يصدق وربما لا يصدق فاذا شهد اربعة منهم بالزنا لا يحد المشهود عليه لاحتمال الكذب في شهادتهم ولا
يحد الشهود ايضا لا يثبت بشهادتهم شبهة الزنا في حق المشهود عليه باعتبار اهلية الاداء من وجه فصاروا قذفة
من وجه ثبت في حقه الزنا فيكونون صدقة من وجه فلا يحدون وصنف ليسوا من اهل ادايها وهم العبيد
والصبيان حتى لا ينعقد النكاح بحضرتهم ولو شهدوا في حادثة فالقاضي لا يقضي بشهادتهم فاذا شهد
اربعة منهم على رجل بالزنا لا يحد المشهود عليه ولا يحد الشهود ان كانوا صبيانا وان كانوا عبيدا يحدون
واذا شهد الشهود على رجل بالزنا بعد حين فالقاضي لا يقبل شهادتهم ولا يقضي على المشهود عليه بالحد يجب
ان يعلم ان الشهادة على حد الزنا بعد حين تبطل بتقادم العهد عند علمائنا رحمهم الله والمعنى فيه تهمة الضغينة
في الشهادة بيانه ان الشاهد متى عاين الزنا مخير بين حسبتين حسبة اداء الشهادة لتقام الحد فيحصل الانزجار
وحسبة الستر على المسلم بالامتناع عن الشهادة فان الشرع ندب الى الستر فان قصدوا اداء الشهادة لاقامة
الحد لا يباح لهم التاخير ولكون التاخير منهم فسقا واذا اخروا وحمل تاخيرهم وحمل امور المسلمين على الصلاح والسداد
واجب ما امكن فاذا شهدوا بعد ذلك يمكن في شهادتهم تهمة انهم تركوا الجهة التي اختاروها في الابتداء وجه الستر

لصعيبه حملهم ذلك الشهادة تبطل بسبب التهمة حتى ان في القصاص و القذف اذا التقدم تتهمه التهمة بسبب التقادم لا تقبل
الشهادة بان انعدام عدم التهمة في باب القصاص و القذف ان الشهود في هذه الابواب لا يتمكنون من الشهادة الا بعد
الدعوى من العباد ولم توجد الدعوى من العباد حتى الان فيكون الشهود في التاخير معذورين فلا تتمكن تهمة الضغينة
في شهادتهم فلا يمكن درءها بسبب تهمة الضغينة ولهذا قال اصحابنا رحمهم الله في باب الزنا اذا كان التقادم لعذر بان
كان الزنا وشرب الخمر في موضع ليس فيه قاضي وشهدوا اجازت شهادتهم لانعدام عدم التهمة ثم لم يقدر بالتقادم
تقديرا صحيحا فظاهر ما نقول في الجامع الصغير يشير الى ان ستة اشهر فما فوقها متقادم فانه قال في الرجل
يشهد عليه الشهود بسرقة بعد حين واسم الحين عند الاطلاق ينصرف الى ستة اشهر وقد روى في غير رواية الاصول
ان الشهر فما فوقه متقادم وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال جهدنا بابي حنيفة رحمه الله حتى يسنن لنا في ذلك شيئا فابى
وقال على قدر ما يرى الامام فيه واذا شهدوا في الزنا و قالوا تعمدنا النظر الى الفرج يحد المشهود عليه لا يسقط عدم
التهمة بتعمد النظر الى الفرج لان تعمد النظر حسبة للشهادة مطلق شرعا سقوط العدالة قال محمد رحمه الله في الجامع
الصغير اذا شهدوا انه زنا بامراة لا يعرفونها فانه لا يقام عليه الحد ولا فرق بين المسئلتين من حيث الظاهر
لانه كما يشتبه على الشاهدين الموطوءة اجنبية من الواطي او منكوحته يشتبه على الواطي ذلك بان كان يتزوج امراة
ولم يرها ولم تزف اليه ثم وطئ امراة بعد ذلك ولم يعرفها يشتبه عليه انها امراته التي تزوجها ام اجنبية منه ووجه
الفرق بينهما ان اشتباه المنكوحة عن الاجنبية منتف في حق المقر لان المقر فيما يقر على نفسه غير متهم فكما اقر
على نفسه بالحد كاذبا لا يقر على نفسه بالحد حالة الاشتباه فلما اقر على نفسه بالزنا انتفى شبهة ان الموطوءة منكوحته
وثبت كونها اجنبية باقراره ولما انتفى هذا الاشتباه عن اقراره انصرف قوله اعرفها الى عدم المعرفة من حيث الوجه
والنسب اي لم اعرفها بوجهها ونسبها ولكن علمت انها اجنبية فيحمل هذا كالمنصوص عليه بخلاف الشاهد لانه
يقر على غيره كاذبا بيقين فيقر على غيره حالة الاشتباه فاذا قال لا اعرف المراة شبهة انها اجنبية او منكوحة
او خادمة او خادم غيره كما يتمكن شبهة انهم عرفوا انها اجنبية خادمة او خادم ابنه او خادم غيره ولم يعرف
اسمها ونسبها ولو نصوا على هذا لا يقبل شهادتهم لان فعل المشهود عليه انما يكون زنا موجبا للحد اذا كان في
الاجنبية فاذا لم يعرفوا ذلك لم يثبت فعله زنا موجب الحد من كل وجه والله اعلم نوع فيما يظهر كذب الشهود في شهادتهم
قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير اربعة شهدوا على امراة بالزنا فنظر اليها النساء فقلن هي بكر فانه يدرا عنها الحد
وعن الشهود جميعا اما يدرا عن المراة لظهور كذب الشهود اذ لا يتصور زنا الموجب للحد مع قيام البكارة ههنا لنقص لهن
لان قول النساء فيما لا يطلع عليه الرجال حجة اما يدرا الحد عن الشهود لانه تكامل عددهم في الشهادة على الزنا
اما امتنع حكم شهادتهم باعتبار قول النساء ولانه يعتبر في ايجاب الحد عليهم وكذلك اذا شهدوا على رجل بالزنا فاذا
مجبوب درا الحد عنه وعن الشهود اما عنه فظهور كذب الشهود اذ لا يتصور الزنا الموجب للحد مع الجب واما
عنهم فلان حد القذف انما شرع لنفي تهمة الزنا عن المقذوف والتهمة منتفية واذا كان مجبوبا لانه لا يتوهم الزنا
من المجبوب وكان ما هو المقصود من اقامة الحد حاصلا اربعة شهدوا على رجل بالزنا والاحصان ورجمه
القاضي ثم وجد مجبوبا فعلى الشهود الدية لانه ظهر كذبهم بيقين وان كان المشهود عليه امراة فنظر اليها النساء
بعد الرجم فقلن انها عذراء او رتقاء فلا ضمان على الشهود لان الضمان لو وجب على الشهود وجب بقول النساء
وشهادة النساء ليست بحجة في ايجاب الضمان على الغير بخلاف ما لو وجد المرجوم مجبوبا لان الجب عرف بشهادة
الرجال او بمعاينة القاضي وكل ذلك يصلح لايجاب الضمان على الغير قال محمد رحمه الله اذا احضر المشهود عليه بالزنا شاهدين
يشهدان على شاهد من الذين شهدوا عليه انه محدود في القذف فان القاضي يسال الشاهدين من حده وذلك لان
اقامة حد القذف ان حصل من السلطان او نائبه فانه يبطل شهادته وان حصل اقامة الحد من الرعايا بغير
اذن الامام فانه لا تبطل شهادته فلا بد من السؤال عن الذي حده ولا يعمل بمطلق شهادتهم بكونه محدودا في قذف

على ان الاقامة كانت للسلطان او نائبه لان رد الشهادة في حد القذف من الحد فيستقصي في السؤال عنه كما يستقصي في السؤال
متى قامت على حد الزنا فان قال رجل قاضي كورة كذا وسموه فقال المشهود عليه بحد القذف اقيم البينة على اقرار ذلك القاضي
انه لم يحدني ولم توقت واحدة من البينتين وقتا فان القاضي يقضي بكونه محدودا في القذف ولا يمتنع القاضي عن القضاء
بكونه محدودا في قذف بسبب بينة الاقرار لوجهين احدهما ان العمل بالبينتين ممكن اذا لم توقت واحدة من البينتين
وقتا يجعل منه الاقرار على ما قبل اقامة الحد ويجعل اقامة الحد على ما بعد الاقرار كان القاضي اقر وقيل اقامة الحد
انه لم يحد حد القذف ثم اقام عليه حد القذف بعد ذكره ومهما امكن العمل بالبينتين لا يبطل واحدة منهما والثاني ان البينة
على الاقرار قامت على النفي من حيث المقصود لان المقصود من اثبات هذا الاقرار على القاضي نفي الحد لا ثبوت حكم آخر فكانت
هذه البينة باعتبار المقصود قائمة على النفي لا تقبل فصار وجود هذه البينة وعدمه بمنزلة فان كان الشهود قد وقتوا
في ضربه وقتا بان شهدوا ان القاضي ببلد كذا احده حد القذف في سنة خمس وخمسين واربعمائة مثلا فاقام المشهود
عليه البينة انه كان غائبا في ارض كذا سنة سبع وخمسين فان القاضي يقضي بكونه محدودا في القذف ولا يلتفت الى بينته
ولا يجي في هذه المسئلة الطريق التي ذكرناها في المسئلة الاولى من امكان العمل بالبينتين ههنا غير ممكن وانما يجي الطريق الاخرى
ان بينة المشهود عليه من حيث المعنى قائمة على النفي لان المقصود من اثبات موت القاضي قبل ذلك نفي الحد لا حكم اخر يتعلق بالموت
وكذلك المقصود من اثبات البينة نفي الحد لا حكم اخر يتعلق بالغيبة فكان بينة المشهود عليه قائمة على النفي والبينة على النفي
غير مقبولة فصار وجود هذه البينة وعدمها بمنزلة قال الا ان يكون مشهورا من ذلك فح لا يقضي بكونه محدودا في قذف
بان كان موت القاضي قبل الوقت الذي شهد الشهود باقامة الحد فيه مستفيضا ظاهرا فيما بين الناس علمه كل صغير وكبير
وكل عالم وجاهل وكان كون القاضي في ارض كذا في الوقت الذي شهد الشهود باقامة الحد ظاهرا مستفيضا عرفه كل صغير وكبير
وكل عالم وجاهل فح لا يقضي بكون الشاهد محدودا في قذف ويقضي على المشهود عليه بحد الزنا وذلك لان بينة المشهود
عليه انما قامت على النفي فصار وجودها وعدمها بمنزلة فبقي بينة المشهود عليه على كونه محدودا في قذف انها قامت على
الاثبات الا انها ترداذا ثبت كذب الشاهد فيما شهدوا به بيقين كرجل ادعى عبدا في يد انسان ادعى انه ملكه منذ عشر سنين
وشهد الشهود بذلك والعبد طفل رضيع فان الشهادة لا تقبل وان قامت على الاثبات لانها كاذبة بيقين فلذلك ههنا عرف
القاضي كذب هذه الشهادة بيقين لما استفاض موت القاضي قبل الوقت الذي شهدوا باقامة الحد فيه بيقين وثبت
كونه في ارض كذا في الوقت الذي شهد الشهود باقامة الحد فيه وكان بمنزلة ما لو شهدوا انه يحده اليوم في بلد كذا
فانه لا يقبل وان قامت على الاثبات لانها كاذبة بيقين بخلاف ما اذا لم تكن موته وكونه في ارض كذا في الوقت الذي شهد
الشهود باقامة الحد عليه ظاهرا مستفيضا فان القاضي يقضي بكونه محدودا في قذف لان القاضي لا يعرف كذب الشهود
بيقين لو ثبت كذب الشهود انما يثبت بما اقام المشهود عليه من البينة وقد ذكرنا ان بينة المشهود عليه قامت
في غير محلها لانها قامت على النفي فصار وجودها وعدمها بمنزلة كما لو قامت على الاثبات والشهود عليه فرق بين هذا
وبين ما اذا شهد شاهدان ان فلانا طلق امراته يوم النحر بمكة وشهد اخران انه اعتق عبده في ذلك اليوم بعينه
بكوفة فان القاضي لا يقضي بواحدة من البينتين وههنا لو شهد شاهدان على الشاهدان قاضي كوفة حده يوم النحر
من سنة كذا بكوفة واقام المشهود عليه بالحد بينة انه يوم النحر من تلك السنة كان بمكة فان القاضي يقضي ببينة الحد
ولا يلتفت الى بينته الاخرى ووجه الفرق بينهما ان كلا البينتين في مسئلة الطلاق والعتاق قامت في محلها فان كل
واحدة منهما قامت على الاثبات وكانت كل واحدة منهما معارضة للاخرى واحداهما صادقة والاخرى كاذبة ليست
احداهما بان تجعل صادقة والاخرى كاذبة باولى من الاخرى فتهاترا فاما ههنا بينة المشهود عليه على الموت والبينة قامت
على النفي باعتبار المقصود وانها على النفي ليس بحجة فصار وجودها وعدمها بمنزلة ولو عدم وجب القضاء بالاولى لانه لا معارض
لها فكذلك هذا وصار اقرارهم بمنزلة الطلاق والعتاق ان لو كان احد الفريقين عبدا او كافرا او محدودا في القذف فان هناك
القاضي يقضي بالبينة الاخرى لانه لا معارض لها فكذلك هذا والله اعلم بالصواب نوع اخر من هذا الفصل اذا شهد الشهود

على رجل بالزنا ثم غابا او ماتا فان غابا او ماتا بعد القضاء والامضاء لا يتعين القضاء ولا الامضاء وان ماتا قبل القضاء والامضاء
او بعد القضاء قبل الامضاء فان كان الحد رجما يمتنع القضاء والامضاء لان البداية بالرجم انما يكون من الشهود فاذا ماتا
او غابا قبل القضاء او بعد القضاء قبل الامضاء فات شرط وهو البداءة من الشهود فيمتنع القضاء والامضاء وان كان
الحد جلدا كان ابو حنيفة رحمه الله اولا يقول لا يقضي ولا يمضي ثم رجع وقال يقضي ويمضي وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
جئنا الى فصل الاقرار فنقول الزنا الموجب للحد لا يظهر الا بالاقرار اربع مرات في اربع مجالس مختلفة ويعتبر اختلاف
مجلس المقر دون القاضي والاصل في هذا الباب قصة ماعز رضي الله عنه وفي قصة ماعز لم يختلف رسول الله عليه السلام
وانما اختلف مجلس ماعز **نوع آخر** قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير رجل اقر انه زنى بفلانة اربع مرات وفلانة تقول
تزوجني او اقرت امراة انها زنت بفلان اربع مرات وفلان يقول تزوجتها فلا حد على واحد منهما لان دعوى النكاح
تحتمل الصدق ولو علمنا صدق مدعي النكاح في دعواه ثبت النكاح من الطرفين ويخرج كلا الفعلين من ان يكون زنا فاذا
كان فيه احتمال الصدق كان وهم النكاح ثابتا من الطرفين والوهم في باب الحدود ملحق بالمتيقن فخرج فعلهما من ان يكون زنا
وعليه المهر لان النكاح لم يثبت بمجرد الدعوى فبقي الوطي في غير الملك ظاهرا والوطي في غير الملك لا يخلو عن مهر او عقوبة وقد سقطت
العقوبة فيجب المهر ثم ان محمدا رحمه الله ذكر في الجامع الصغير الاقرار اربع مرات وذكر هذه المسئلة في الاصل وذكر
الاقرار مرة واحدة لولا رواية الجامع الصغير لكنا نقول انما يجب الحد في هذه المسئلة لوجود الاقرار مرة واحدة
فرواية الجامع الصغير ازالت الاشكال وبينت ان الحد انما لم يجب للمعنى الذي ذكر وذكر في الجامع الصغير اقرار الرجل
بالزنا ودعوى المراة النكاح واقرار المراة بالزنا ودعوى الرجل النكاح وذكر في الاصل اقرار الرجل بالزنا ودعوى
المراة النكاح ولم يذكر اقرار المراة بالزنا ودعوى الرجل النكاح ولولا رواية الجامع الصغير لكنا نقول اذا ادعى الرجل
النكاح واقرت المراة بالزنا لا يجب لها المهر لانها ابرات الزوج عن المهر لما اقرت بالزنا غير ان رواية الجامع الصغير
ازالت هذا الاشكال وبينت ان المهر واجب على كل حال والمعنى ما بينا ان الوطي حصل في غير الملك ظاهرا وقد سقط
المهر وذكر القدوري اذا اقر الرجل انه زنى بامراة وادعت المراة النكاح والمهر فان كان ذلك يعني دعواها النكاح والمهر قبل
ان يحد الرجل درئ الحد عن الرجل لانه تعذر ايجاب الحد عليها مع دعواها النكاح لانه تحتمل انها صادقة وهذه
الشبهة تتعدى الى جانب الرجل فسقط الحد واذا سقط الحد وجب المهر لان الشرع ما اخلى الوطي في دار الاسلام عن عقوبة او غرامة
وان كان ذلك بعدما حد الرجل لا يقضى لها بالمهر لانها تدعي المهر عليه وهو منكر وقبل اقامة الحد على الرجل انما اوجبنا
المهر كيلا يخلو الوطي عن العقوبة والغرامة وقد اقيمت العقوبة هاهنا فلا حاجة الى ايجاب الغرامة ولو كذبته في
الزنا اصلا وقالت لا اعرفه فلا حد عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجب الحد وعلى هذا الاختلاف
اذا اقرت المراة بالزنا وكذبها الرجل اصلا وقال لا اعرفها وجه قولهما ان السبب الموجب للحد قد تحقق في جانب المقر
عرف ذلك باقراره فلو امتنع عمله انما يمتنع لانكار الآخر ولا وجه له لانه يعامل مع كل انسان على ما هو زعمه ولابي حنيفة
رحمه الله ان الزنا انما يقوم بالفاعل والمحل اذا انكر فعل هذا المحل والفعل بدون المحل لا يتصور وكذلك اذا ادعت
المراة الزنا وانكر الرجل فالكلام فيه اظهر لان التمكين بدون الفعل لا يتصور وذكر في الاصل عن ابي حنيفة رحمه الله فيمن
اقر بالزنا وادعت المراة الاستكراه قال يحد الرجل ولا تحد المراة لانها ما انكرت الحلية لكنها ادعت شبهة لو تيقنا بذلك
لم يتعد الى جانب الرجل ولو اقر انه زنى بصبية يجامع مثلها او مجنونة فعليه الحد ولو اقرت انها زنت بصبي او مجنون
فلا حد عليها عندنا الذمي اسلم في دار الحرب اذا اقر انه كان زنى في دار الحرب قبل ان يسلم فلا حد عليه واذا قال العبد
بعدما عتق زنيت وانا عبد لزمه حد العبيد لانه اذا اقر بالزنا موجبا لحد العبيد بخلاف ما اذا قال بعد البلوغ زنيت وانا صبي
لانه اقر بزنا غير موجب للحد اصلا ويقام الحد على العبد اذا اقر بالزنا او بغيره مما يوجب الحد وان كان مولاه غائبا وكذا
القطع والقصاص فرق ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله بين حجة البينة وبين حجة الاقرار **نوع آخر من الشهادة والاقرار** اربعة
شهدوا على رجل بالزنا فاقر هو مرة واحدة لا يحد ولو كان الشهود عدولا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله وعلى قول ابي يوسف

رحمه الله لا يحد وفي الاصل اذا شهد شاهدان على رجل بالزنا وشهد آخران على اقرار الرجل بالزنا لا حد على المشهود عليه وان شهد ثلاثة
بالزنا وشهد الرابع على الاقرار فعلى الثلاثة الحد والله اعلم **الفصل الثالث فيما يوجب الحد من الوطي وما لا يوجب** قال محمد رحمه الله
في الجامع الصغير اذا طلق الرجل امراته ثلاثا ثم وطئها وهي في العدة وقال علمت انها علي حرام لم يحد والاصل ان الحد يدرأ
بالشبهات وقد اختلف عبارة المشايخ في ذلك قال بعضهم الشبهة نوعان شبهة حكمية في المحل وانها تسقط الحد ادعى الاشتباه
بان قال ظننت انها تحل لي او لم يدع الاشتباه بان قال علمت انها علي حرام وشبهة اشتباه وهو ان يظن العبد غير دليل الحل
دليلا وهذه الشبهة مانعة وجوب الحد ان ادعى الاشتباه غير مانعة ان لم يدع الاشتباه وقال بعضهم الشبهة نوعان
شبهة مشابهة وهو ان يكون الوطي الواقع مشابها للوطي لقيام دليل الحل لا انه يثبت حقيقة الحل فبحكم قيام دليل الحل تصير
شبهة الحلال وهذه الشبهة مانعة وجوب الحد ادعى الاشتباه او لم يدع وشبهة اشتباه على التفسير الذي قلنا وحكمها
ما ذكرنا فاما المسائل التي تبتنى على شبهة المشابهة الحكمية فمن جملتها الاب اذا وطئ جارية ابنه والوجه في ذلك ان النبي
عليه السلام اضاف مال الولد الى الاب بلام التمليك ولم يثبت حقيقة الملك فيثبت شبهة الملك عملا بحرف اللام بقدر الممكن
فبعد ذلك لا ينظر انه حلت له الجارية او لا ويثبت نسب الولد من الاب وعلى الاب قيمة الجارية ولا عقر عندنا وان لم تحمل فعلى
الاب العقر ومن جملة ذلك اذا قال لامراته خلية او برية او بتة وما اشبه ذلك واراد به البينونة او الثلاث ثم جامعها في عدتها
لان بين الصحابة اختلافا في وقوع البينونة بهذه الالفاظ كان عمر رضي الله عنه يقول لا تقع البينونة بهذه الالفاظ ولا يقع
به الثلاث فيها ونحن وان لم ناخذ به يبقى شبهة ان النكاح قائم بقول عمر رضي الله عنه ومن جملة ذلك اذا قبل الرجل ام امراته
او ابنتها او قبلت المراة ابن زوجها او اباه حرمت عليه ثم ان الزوج وطئها لان بين الصحابة في وقوع الفرقة بهذه الاسباب
فعبد الله بن عباس رضي الله عنه كان يقول الحرام لا يحرم الحلال ونحن وان لم ناخذ بقوله يبقى شبهة قيام النكاح بقوله وكذلك
اذا ارتدت المراة ثم ان الزوج جامعها في العدة لان من الصحابة من قال لا تقع الفرقة بالردة ما لم تمض ثلاث حيض فتبقى
شبهة قيام النكاح بقوله ومن جملة ذلك البائع اذا وطئ الجارية المبيعة قبل التسليم لان الجارية قبل البيع كانت مملوكة
له ملك رقبة وملك يد وقد ملك اليد بعد البيع قبل التسليم فتبقى الشبهة بحكم اليد ومن جملة ذلك اذا وطئ الجارية المجعولة مهرا
قبل التسليم الى المراة ومن جملة ذلك اذا اعتق الرجل جارية مشتركة بينه وبين آخر وهو معسر وقضي عليها بالسعاية لشريكه
فوطئها الشريك لا حد عليه عندهم جميعا وهو الجواب على قول ابي حنيفة رحمه الله لا اشكال لان العتق عنده يتجزى فانما يعتق
نصيب المعتق ونصيب الساكت يبقى ملك الساكت الا ترى انه لو اعتق بعد عتقه واذا بقي نصيبه على ملكه فهي لاختيار الساكت
سعايتها صارت مكاتبة للساكت ومن وطئ مكاتبته لا حد عليه وانما الاشكال على قولهما فانما العتق عندهما لا يتجزى
فاذا اعتقها احدهما عتق الكل ولم يبق للساكت فيها لا حقيقة ملك ولا شبهة ملك وكان يجب الحد على قولهما ولكن الجواب
عنه ان بين الصحابة رضي الله عنهم خلافا في ان العتق يتجزى او لا يتجزى قال علي رضي الله عنه بانه يتجزى كما قال ابو حنيفة
رحمه الله وقال زيد رضي الله عنه بانه لا يتجزى كما قالا فهما ان رجحا قول زيد على قول علي رضي الله عنهما يبقى شبهة التجزي
بقول علي رضي الله عنه لانهما انما رجحا قول زيد رضي الله عنه من الاجتهاد والاجتهاد لا يوجب علم اليقين فيبقى شبهة
التجزي بقول علي رضي الله عنه اذ بقي شبهة التجزي يبقى شبهة الملك للساكت في نفسه بقول علي رضي الله عنه فانزل
في درء ما يدرأ بالشبهات وكذا قالوا جميعا في المكاتب اذا قتل عمدا عن وفاء ثم اديت كتابته وحكم بعتقه
لا يكون لوارث المكاتب استيفاء القصاص وذلك لانا وان رجحنا قول علي رضي الله عنه بضرب من الاجتهاد وحكمنا بكونه
حرا يبقى شبهة انه مات عبدا بقول زيد فاورث شبهة في درء ما يدرأ بالشبهات فكذا هذا واذا لم يجب
الحد عندهم جميعا يجب العقر وكذلك الجواب فيما اذا كان جميع الامة له وقد اعتق نصفها ثم وطئها بعد
ذلك لا حد عليه في قولهم جميعا لما ذكرنا اذا زنى بجارية هي رهن عنده ان قال علمت انها علي حرام فانه يقام
عليه الحد وان قال ظننت انها تحل لي لا يقام عليه الحد كذا ذكر في كتاب الحدود وذكر في كتاب الرهن وقال لا حد
عليه اذا ادعى الاشتباه او لم يدع فكان على رواية كتاب الرهن اثبت للمرتهن بعقد الرهن شبهة حكمية حتى سقط

الحد عنه اشتبه عليه او لم يشتبه على رواية كتاب الحدود وانما يثبت شبهة الاشتباه ووجه ما ذكر في كتاب الرهن ظاهر وهو انه وطي
جارية انعقد له فيها سبب الملك فلا يجب عليه الحد اشتبه او لم يشتبه قياسا على ما اذا وطي امة اشتراها على ان البائع
بالخيار وانما قلنا لانه انعقد له فيها سبب الملك لان سبب ملك متى اتصل به الهلاك لانه بالهلاك يصير مستوفيا
بحقه من وقت الرهن واذا كان كذلك فقد انعقد له سبب الملك للحال وتاخر حقيقة الملك الى وقت الهلاك فكان بمنزلة
البيع على ان البائع بالخيار ووجه ما ذكر في كتاب الطلاق والحدود وهو ان عقد الرهن عقد لا يفيد له ملك المتعة حال
قيامه فلا يورث شبهة حكمية قياسا على الاجارة فان عقد الاجارة لما كان لا يفيد ملك المتعة بحال لا يورث قيام الاجارة
في المحل شبهة حكمية حتى لو استاجرها للخدمة فزنى بها فانه يحد الحد وانما قلنا انه لا يفيد ملك المتعة بحال لان عقد الرهن
لا يفيد له ملكا للحال وانما يفيد له الملك بعد الهلاك فان بالهلاك يصير مستوفيا لحقه وبعد الهلاك لا ملك المتعة واذا لم
يفد هذا ملك المتعة لم يورث قيامه شبهة حكمية فكان ذلك ان يكون عليه الحد اشتبه عليه او لم يشتبه كما في الجارية المستاجرة
الا انه لا يجب عليه الحد اذا اشتبه عليه الحل لانه عليه ما يشتبه لان ملك المال في الجملة بسبب الملك للمتعة ان لم يكن سبب الرهن
وقد انعقد له سبب ملكه في حق المال فيشتبه عليه انه يثبت بهذا العقد ملك المتعة فيعذر عليه اذا اشتبه ولا يعذر اذا لم
يشتبه عليه بخلاف الاجارة لان الثابت بالاجارة ملك المنفعة فانه لا يتصور بسبب ملك المتعة فقد اشتبه عليه ما لا
يشتبه وبخلاف البيع بشرط الخيار لانه انما يفيد له الملك حال قيام الجارية وملك المال حال قيام الجارية سبب ملك
المتعة فقد انعقد له سبب ملك المتعة بحاله وههنا انما يملكها بالمرهون عند الهلاك وملك المال بعد الهلاك لا يفيد
له ملك المتعة بحال من الاحوال وكان بمنزلة ملك المنفعة ومن جملة ذلك اذا وطي جارية مكاتبه فانه لا حد عليه على كل حال
لان ملك المولى قائم في رقبة المكاتب حقيقة ان زال التمكن من التصرفات وقيام الملك في رقبته يستدعي ثبوت الملك
له في كسبه حقيقة ومن جملة ذلك جارية العبد الماذون له في التجارة سواء كان عليه دين او لم يكن لانه اقرب الى المولى
من المكاتب ومن جملة ذلك اذا وطي جارية عاقلته لان له ولد محل الاب ومن جملة ذلك احد من الغانمين اذا وطي جارية
من الغنيمة قبل القسمة بعد الاحراز بدار الاسلام او قبله لا حد عليه وان لم يدع الشبهة الا انه لا يثبت نسب الولد
والمسئلة تعرف في السير اما المسائل التي تبنى على شبهة الاشتباه فمن جملة ذلك اذا وطي الرجل جارية ابنه وقال
ظننت انها تحل لي لا حد عليه لان هذا اشتباه في موضعه لان القرب بين الاب والابن واحد وهذا القرب وجب
تاويلا في احد الطرفين فحسب ان يوجب تاويلا في الطرف الاخر صحة ان مال ابنه في حق الشهادة جعل كماله حتى لا تقبل
شهادته لابنه كما لا تقبل شهادته لنفسه فحسب ان جارية ابنه في حق الوطي جعل كجاريته فيعذر في حق دفع الحد
وكذلك اذا وطي جارية امه وقال ظننت انها تحل لي لا حد عليه لان الام بمنزلة الاب في القرب والعصبة وكذلك اذا وطي
جارية امراته وقال ظننت انها تحل لي لا حد عليه لانه اشتباه في موضعه لانه ينتفع بنفس المراة وطيا وغير ذلك وينتفع
بمالها كما ينتفع بمال نفسه فحسب ان جاريتها في حق الانتفاع بها بمنزلتها وساير اموالها وفي العيون اذا زنى بجارية
ابيه او امه او جدته وقال ظننت انها تحل وقالت الجارية انه علي حرام درئ الحد عنهما بالاتفاق لان بدعوى الحل
تمكنت الشبهة في فعل الرجل فتمكن في تمكينها تبع لفعل الرجل ولو كان على العكس فكذلك عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
وعند ابي حنيفة يجب عليه الحد لان بدعواها على الحل تتمكن الشبهة في تمكينها ولا تتمكن في فعل الرجل ليس تبع لفعلها وفي
القدوري اذا ادعى احدهما الظن ولم يدع الاخر ذلك فلا حد عليهما بالحرمة ولم يذكر فيه خلافا وذكر المعنى فقال
الشبهة في الفعل في احد الجانبين يتعدى الى الجانب الاخر ضرورة ويتبين بما ذكر في العيون ان المذكور في القدوري
قولهما ولو طلق امراته ثلاثا او طلقها بمال او خلعها ثم وطيها في العدة وقال ظننت انها تحل لي لا حد عليه لان هذا
اشتباه في موضعه لان بعد الطلقات الثلاث والخلع يثبت منكوحة في حق بعض الاحكام نحو النفقة وحرمة
قبول شهادة كل واحد منهما لصاحبه وزوال النكاح في حق بعض الاحكام حتى لا يتوارثا ولا يجري بينهما الايلا
ولعان فربما يشتبه عليه فيقيس حال الوطي على بعض الاحكام التي تثبت هذا شبهة عليه ما يشتبه فيعذر وان لم

يشتبه عليه لا يعذر وكذلك اذا اعتق ام ولده ووجبت عليها العدة فوطيها في العدة وقال ظننت انها تحل لي لان عتق
ام الولد يوجب زوال الملك ويقف العدة فكان نظير الطلقات الثلاث او الخلع في المنكوحة وكذلك العبد اذا وطي
جارية مولاه وقال ظننت انها تحل لي لا يحد لان هذا اشتباه في موضعه لان العبد في مال مولاه مبسوط فربما يشتبه
عليه انه مبسوط يده في وطي جاريته كما هو مبسوط في الدخول في داره وفي الجلوس على فراشه وغيره فيجعل عذرا وان لم يجب الحد
في هذه المسئلة يجب العقر لان الوطي الحرام في الدنيا لا يخلو عن عقوبة او غرامة تعظيما لمنافع البضع فاذا تعذر ايجاب
العقوبة يجب العقر بطريق الغرامة تعظيما لمنافع البضع ولا يثبت نسب الولد في هذه المسائل لان الوطي حصل في غير
الملك وكان زنا لكن بحكم الجهل في الاشتباه صار معذورا في حق سقوط الحد وبيان ان النسب يتبع قيام الملك في المحل اما من
وجه قال في القدوري ومن عدا الولد والوالد ومن في معناهما في الولادة من ذي الرحم المحرم كالاخ والاخت اذا وطي جاريته
يجب الحد وان قال ظننت انها تحل لي لانه لا مبسوط له في مال هولاء فلم يكن الظن مستندا الى دليل واذا تزوج امراة لا تحل
له نكاحها فان تزوج امة او ذات رحم محرم منها او معتدة الغير او منكوحة الغير او مطلقة ثلاثا اجمعوا على انه ان
قال ظننت انها تحل لي لا حد ولكنه يعزر واختلفوا فيما اذا قال علمت انها علي حرام قال ابو حنيفة رحمه الله انه لا يحد ولكن يعزر
وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله فانهما يحدان اذا علما بالحرمة والمعنى في المسئلة لهم ان هذا وطي يعري عن عقد
وعن شبهة اشتباه فوجب الحد قياسا على ما قبل العقد وانما قلنا يعري عن عقد لان النكاح اضيف الى غير محله لان المراة انما
صارت محلا للنكاح شرعا بصفة الحل على ما قال الله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وهذه لا تحل للنكاح فكان مضافا الى غير
المحل ويصير وجود هذا النكاح وعدمه بمنزلة فكان الوطي معريا عن نكاح وعن شبهة نكاح ولا يلزم على ما قلنا اذا
قال ظننت انها تحل لي لانا قلنا يعري عن عقد وعن شبهة عقد وعن شبهة اشتباه لم يتعرض عن الوطي عن شبهة اشتباه
لانه اشتبه عليه ما يشتبه فان النكاح شرع سببا للوطي فاذا قال ظننت انها تحل في هذا المحل كما في الاجنبية فقد اشتبه فيعذر
كما لو وطي الابن جارية ابيه وقال ظننت انها تحل لي فاما اذا قال علمت بالحرمة وتحقق مع ذلك فقد يعري عن شبهة الاشتباه
وعن شبهة العقد فيجب الحد كما لو وطي جارية ابيه وقال علمت انها علي حرام فاما ابو حنيفة رحمه الله ذهب في ذلك الى ان هذا وطي
حصل عن شبهة عقد فلا يوجب الحد كما لو قال ظننت انها تحل قياسا على النكاح الفاسد وانما قلنا حصل عن شبهة عقد
وذلك لان هذا العقد مضاف الى محله من كل وجه والى غير محله من وجه وذلك لان المراة انما صارت محلا للنكاح شرعا بالانوثة
لان الله تعالى قال فانكحوا ما طاب لكم من النساء والنساء اسم للاناث وبالحل قال الله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم فههنا ان
لم يوجد الحل في حق العاقد فقد وجد الانوثة فكان العقد مضافا الى محله من وجه والى غير محله من وجه ولو كان مضافا
الى غير محله اصلا لم ينعقد ولم يثبت بها شبهة عقد ولو كان مضافا الى محله من وجه ثبت حقيقة العقد فاذا كان
مضافا الى محله من وجه والى غير محله من وجه تثبت شبهة العقد والشبهة في باب الحدود كالحقيقة وهذا بخلاف
النكاح على الغلام فانه لا يثبت شبهة عقد لانه مضاف الى غير محله من كل وجه لان المحلية شرعا بالانوثة والحل ولم يوجد
احد هذين وكان مضافا الى محله من وجه والى غير محله من وجه ويثبت شبهة العقد حكي عن محمد بن الحسن انه قال
اجتمعت مع ابراهيم بن صالح على باب ... فقال لي ابراهيم لم قال ابو حنيفة في كل رجل تزوج بذات رحم محرم منه ودخل بها انه
لا حد عليه فقلت له شبهة فقال لي فشبهة من شبهة او شبهة من لا شبهة قال فبقيت اللقمة بين يدي ثم قلت لا بل شبهة
حكمية وعن بعض المشايخ ان نكاح المحارم باطل عند ابي حنيفة رحمه الله وسقوط الحد بشبهة الاشتباه لا بشبهة العقد
ومنهم من قال نكاح المحارم عنده اذا وجد العقد حلالا او حراما متفقا على تحريمه كنكاح المحارم والخامسة او مختلفا فيه
كالنكاح بغير ولي عند من لا يجيزه فلا حد على الواطي علم الواطي بالحرمة او جهل ويصير العقد شبهة وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما اذا تزوج نكاحا مجمعا على تحريمه كنكاح المحارم وسادسة واخت المراة وعلم الواطي بالحرمة يجب الحد ولا يصير
العقد شبهة وفيه ايضا اذا تزوج امة على الحرة او تزوج مجوسية او امة بغير اذن مولاها او العبد تزوج بغير اذن
المولى او تزوج بغير شهود ووطيها فلا حد بالاجماع لمكان الشبهة والشبهة على اصل ابي حنيفة رحمه الله ظاهرة في هذا المعا
ضع

عندهم

كلها وفي بعضها يختلف في تحريمه والشبهة انما تنتفي اذا كان العقد مجمعا على تحريمه وتكون الحرمة على سبيل التابيد في بعض هذه
المواضع وفي بعضها مختلف في تحريمه واذا كان الوطي بملك النكاح او بملك يمين والحرمة لعارض امر فذلك لا يوجب الحد
نحو الحايض والنفسا والصايمة والمحرمة والموطوءة بشبهة والتي ظاهر منها او آلى منها وكذلك الامة المملوكة اذا كانت محرمة
عليه بسبب الرضاع او بالصهرية وباعتبار ذات رحم محرم منها في نكاحه او هي مجوسية او مرتدة فلا حد عليه
وان علم بالحرمة لان الملك قايم وانه مطلق للوطي ومع وجود المطلق لا يمكن ايجاب الحد وفي الاصل اذا تزوج امراة
فزفت اليه غيرها فوطيها فلا حد عليه لان الوطي صادف ملكه ظاهرا ولو زنى بامراة ثم قال حسبتها امراتي فعليه الحد
لانه اشتبهت عليه من لا تشتبه غالبا فان من تزوج امراته لا تشتبه عليه امراته غالبا وانما تشتبه امراته اذا زفت اليه
اول مرة لانه لم يرى امراته وانما يعرفها بقول الناس فاذا قالوا انها امراتك فقد ثبت له فيها ظاهرا وذلك كان له درء الحد
وفي القدوري اذا وجد في بيته امراة فوقع عليها وقال ظننت انها امراتي فعليه الحد لانه فعل لم يستند الى سبب
ظاهر لانه قد يكون في بيته المحارم والاجنبية وفي المنتقى الاعمى اذا دعى امراته فجاءته غيرها فوقع عليها فلا حد لانه
يمكنه الوقوف على امراته ظاهرا بالكلام واخبارها ولو اجابته فقالت انا فلانة فوقع عليها فاذا هي غيرها لا يحد
وهي بالمزفوفة الى غير زوجها فلا يحد ويثبت النسب وفي الاصل الاعمى اذا دعى امراته الى فراشه فاتته اجنبية
فواقعها فان كانت قالت له انا زوجتك فلا حد عليه وان لم تخبره بذلك ولكن جاءت ساكتة كان عليه الحد عند محمد
رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله واذا زنى صبي او مجنون بامراة عاقلة وهي مطاوعة فلا حد على الصبي
والمجنون بلا خلاف وهل تحد المراة على قول علماينا رحمهم الله لا تحد وعلى قول الشافعي رحمه الله تحد
واذا زنى صبي بصبية فلا حد عليهما وعليه المهر لان الصبي ماخوذ بافعاله ولو اقر الصبي بذلك لا يلزمه شي باقراره
لان الصبي غير ماخوذ باقراره ولو زنى صبي بامراة حرة بالغة فاذهب عذرتها وهي مكرهة فانه يضمن المهر بخلاف ما اذا
كانت مطاوعة والفرق انا لو اوجبنا المهر على الصبي قد دعته لنفسها لا يفيد الايجاب لان لولي الصبي ان يرجع عليها
بمثل ذلك في الحال لانها امرت الصبي بامره وقد لحقه غرم ذلك وصح الامر من المراة لان لها ولاية على نفسها فلا يفيد الايجاب
اما اذا لم يوجد منها الدعا بل كانت مكرهة لو اوجبنا المهر على الصبي لا يكون لولي الصبي ان يرجع عليها بمثل ذلك فكان
الايجاب مفيدا فلهذا افترقا وكل جواب عرفته في الصبي فهو الجواب في المجنون واما الصبية اذا دعت صبيا الى نفسها
فاذهب عذرتها فعليه المهر لان امرها لم يصح في اسقاط حقها بخلاف البالغة والامة اذا دعت صبيا فزنى بها ضمن المهر
لان الامر لم يصح في حق المولى هذه الجملة في اخر سرقة شيخ الاسلام **الفصل الرابع في كيفية اقامة الحد** فنقول اذا
وجب بالشهادة يجب ان يبدا الشهود ثم الامام ثم الناس حتى اذا تعذر البداءة من الشهود بان ماتوا او غابوا
او كانوا حضروا وامتنعوا عن الرجم سقط الاقامة عندنا واجمعوا على ان في ساير الحدود سوى الرجم لا تجب البداءة لا من
الشهود ولا من الامام وانما ماثور في المسالة علي رضي الله عنه واذا كان الشهود مقطوع الايدي في الاصل لا تمتنع الاقامة
بخلاف ما اذا قطعت ايديهم بعد الشهادة هذه الجملة من الاصل وفي المنتقى الحسن رحمه الله في كتاب الاختلاف لا يرجم
المشهود عليه بالزنا الا بحضرة الشهود فاذا احضروا وابوا ان يرجموا او ابى بعضهم ورمى البعض درئ عنه الحد
وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وزفر وان كان الشهود مرضى لا يستطيعون ان يرموا وقد حضروا رمى القاضي ثم الناس
وان غاب واحد منهم لم يرجم حتى يحضروا كلهم وكذلك لو حضروا ورموا الا واحدا منهم يدرا عنه الحد وقال ابو يوسف
رحمه الله يقام عليه الرجم وان لم يحضر الشهود وان حضروا ولم يرجموا رجم الامام ثم الناس هذا اذا ثبت الرجم
بالشهادة وان ثبت الرجم بالاقرار يبدا الامام ثم الناس ولا يحفر للمرجوم اذا كان رجلا الا ترى ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم لم يحفر لماعز رضي الله عنه حين رجم فاما المراة قال في الاصل ان حفر لها فحسن به ورد الاثر عن علي
رضي الله عنه فانه حفر لشراحة الهمدانية حين رجمها الى قريب من السرة وان لم يحفر لها فحسن لان رسول الله
صلى الله عليه وسلم امر انيسا حين بعثه الى تلك المراة ان يحفر لها اذا اعترفت والمعنى يدل على ان كلا الامرين حسن

اما ترك

اما ترك الحفرة لما فيه من ترك الاستيناف لا الاقامة واما الحفرة لان المراة من قرنها الى قدمها عورة فمتى لم يحفر لها ربما تضطرب اذا اصابتها
الحجارة فينكشف منها شي للناس وفي المنتقى قال ابو حنيفة رحمه الله يحفر للمراة الى الصدر يعني في الرجم ويغسل المرجوم ويكفن
ويحنط ويصلى عليه قال عليه السلام لاهل ماعز اصنعوا بماعز كما تصنعون بموتاكم واذا لم يكن الزاني محصنا
حتى وجب جلده فان كان رجلا يجلد قايما وان كانت امراة تجلد قاعدة ورد الاثر عن علي رضي الله عنه والمعنى
فيه ان الضرب يفرق على الاعضاء والضرب قايما امكن للتفريق من الضرب قاعدا لكن تركنا هذا المعنى في المراة
وضربناها قاعدة لانها عورة فمتى ضربت قايمة لا يومن ان يبدو شي من عورتها ويجرد الرجل عن ثيابه الا الازار
لان المقصود من الحد الزجر ولا زجر الا بالايلام وفي التجريد زيادة ايلام ولا تجرد المراة لان المراة عورة ويفرق في
الحد الاعضاء الا الوجه والفرج بلا خلاف وفي الراس خلاف هكذا ذكر في الكتاب ومعنى ان الضرب لا يجمع في موضع واحد
بل يفرق على الاعضاء به ورد الاثر عن عمر وعلي وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم ولا يضرب الوجه والفرج بلا خلاف
به ورد الاثر عن رسول الله عليه السلام وفي الراس خلاف ابو حنيفة رحمه الله ومحمد رحمه الله لا يضرب الراس وقال ابو يوسف
والشافعي رحمهما الله يضرب وروى بشر بن الوليد عن ابي يوسف رحمه الله في ضرب الحد يتقي الفرج والبطن والوجه والصدر
واذا ثبت الزنا على المراة وهي حامل فانه لا يقام عليها الحد سواء كان الحد جلدا او رجما اما اذا كان رجما فلا اشكال
لان في رجمها قتلها وقتل ما في بطنها والمستحق قتلها لا قتل ما في بطنها واما اذا كان جلدا لان الحد شرع زاجرا لا متلفا
ومتى اقيم عليها الحد وهي حبلى ربما تلفت لما بها من زيادة ضعف بسبب الحبل او تلف ولدها من حيث الاسقاط فيتبين
انه شرع زاجرا لا متلفا فان وضعت ما في بطنها ينظر ان كان الحد رجما رجمت كما وضعت لان المستحق بالرجم ايلامها
واتلافها في هذه الحالة اولى هكذا ذكر في الاصل وذكر الخصاف رحمه الله في ادب القاضي اذا كان للولد من يرضعه ويقوم
بمصالحه رجمها للحال وان لم يكن للولد من يرضع ويقوم بمصالحه ينتظر فطام الولد وهكذا روي عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله وان كان الحد جلدا لا يقام عليها ما لم تطهر من نفاسها لانه يخاف عليها التلف من الاقامة عقيب الولادة لما بها من زيادة
ضعف فاذا طهرت من نفاسها الان يقام عليها والمريض اذا وجب عليه الحد ان كان الحد رجما يقام عليه في الحال وان كان
جلدا لا يقام عليه في الحال ويحبس حتى يبرا فاذا برا فان كان مريضا يقع الياس عن برئه فح يقام تطهيرا قال الخصاف رحمه الله
في ادب القاضي النفسا في حق اقامة الحد عليها بمنزلة المريض والحايض بمنزلة الصحيحة حتى لا ينتظر خروجها
من الحيض واذا قالت المراة بعدما شهد الشهود عليها بالزنا اني حامل فاراها النساء فقلن ليس بها حمل لم يلتفت
الى قولها وقال ابو يوسف رحمه الله اذا اقرت بالزنا وهي حاملة لم تحبس فاذا قامت عليها البينة حبست حتى تضع والله
اعلم **الفصل الخامس في مسايل القذف** الاصل في هذا ان كل من قذف اخر بفعل يوجب الزنا على المقذوف لو ظهر
ذلك الفعل عنه فانه لم يظهر ذلك الفعل منه بقول القاذف فانه يجب على القاذف الحد وذلك ثمانون جلدة ان كان القاذف
حرا واربعون ان كان القاذف عبدا بعد ان يكون القاذف من اهل العقوبة وان لم يكن القاذف من اهل العقوبة
كالصبي والمجنون فلا حد عليه وكل من قذف اخر بفعل لا يوجب على المقذوف حد الزنا لو ظهر ذلك الفعل بقول القاذف
لا يجب الحد على القاذف وطريق اقامة هذا الحد ما هو الطريق في حد الزنا الا انه في القذف يحد وعليه ثيابه بعد هذا
انما الله تعالى في القاء الثياب زيادة تحقيق لانه ينزع عنه الفرو والحشو لان ذلك يمنع وصول الالم اليه فلا يحصل
ما هو المقصود وهو الزجر فانما يجب الحد على القاذف بالقذف اذا كان المقذوف محصنا قال الله تعالى والذين
يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة والمراد من الرمي المذكور في الاية الرمي بالزنا
حتى ان من رمى محصنا انسان بالزنا فلا حد على قاذفه **جينا الى الفاظ يجب بها التعزير** يجب ان يعلم بان
القذف باي لسان كان من العربية او الفارسية او النبطية موجب للحد بعد ان يكون بصريح الزنا واذا قال
للرجل يا زانية فلا حد عليه عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما واذا قال لامراته يا زاني كان عليه الحد بالاتفاق واذا
قال لاجنبية يا زانية فقالت زنيت بك حد المراة للرجل ولا يحد الرجل للمراة لان المراة صدقته بقولها زنيت بك

ولم يوجد التصديق من الرجل واذا قال لامراته يا زانية فقالت زنيت بك فانه لا حد ولا لعان اما الاحد على الرجل واللعان
لان المراة صدقته من وجه بقولها زنيت بك لانه يحتمل انها ارادت بذلك قبل النكاح فيكون تصديقا ويحتمل قيام النكاح
فلا يكون تصديقا لان المراة لا تزني بزوجها فثبت التصديق من وجه ان كان لا يثبت من كل وجه ان اراد به
قبل النكاح وليس بقذف اذا ارادت به بعد النكاح فلا يثبت القذف مع الاحتمال واذا قال لغيره يا زاني فقال
لا بل انت يحدان جميعا لان كل واحد منهما قد قذف صاحبه بالزنا فان معنى قوله بل انت زان لان كلمة بل وضعت
لاستدراك الغلط ولاقامة الثاني مقام الاول فيما يجري ذكره فيكون خبر الاول خبر الثاني فكانه قال غلطت بل انت
الزاني ولو قال لامراته يا زانية فقالت لا بل انت حدت المراة ولا لعان لان الرجل قذف امراته وموجبه اللعان
والمراة قذفت زوجها وموجبه الحد ولا بد من تقديم احدهما فكان تقديم الحد اولى اسقاطا للعان لا يجري بين
المحدود في القذف منها وبين زوجها واذا قالت المراة لزوجها زنيت بك قصدتها الزوج لم يكن على كل واحد
منهما حد اما الاعلى المراة لانه يحتمل انها ارادت به بعد النكاح وعلى هذا التقدير لا تصير قاذفة اما الاحد على الرجل
لان التصديق ثابت منها من وجه ان ارادت به قبل النكاح واذا قال لاخر يا فاجر فلا حد عليه وعليه التعزير
اما الاحد لان الفجور اسم عام يتناول كل معصية قال الله تعالى كلا ان كتاب الفجار لفي سجين ويتناول كل معصية فان
اراد به الزنا وجب الحد وان اراد به معصية اخرى لا يجب الحد فلا يجب الحد بالشك واما عليه التعزير لان على احد
التقديرين الواجب هو التعزير تيقنا بوجوب التعزير والاصل في جنس هذا ان من قذف غيره بنكرة لم يجب عليه
حد مقدر يجب التعزير فقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم عزر رجلا قال لغيره يا مخنث ولو قال يا خبيث
يا فاسق فعليه التعزير ولا حد وكذلك اذا قال له يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة فعليه التعزير ولا حد عليه ولا يكون
قاذفا لامه لان الفجور كما يكون بالزنا يكون بغيره والقحبة من يكون همها ذلك الفعل فلا يكون هذا قذفا بالزنا
وكذلك اذا قال لغيره يا اكل الربا يا شارب الخمر فلا حد عليه ويجب التعزير وفي المنتقى اذا قال لنصراني يا ابن
الزاني يا ابن الفاسق ففيه التعزير وقال ابو يوسف يحد ولو قال يا حمار يا ثور يا خنزير لم يعزر في شيء من ذلك
لان من عادة العرب اطلاق هذه الالفاظ بمعنى التلادد والحرص لا يريدون بذلك الشتم الا ترى انهم يسمون
به يقال سفيان الثوري وغير ذلك ولو قال يا كلب لم يعزر هكذا ذكر في الاصل وحكي عن الفقيه ابي حفص الهندواني
رحمه الله انه كان يقول في عرف ديارنا يعزر لانه يراد به الشتم في عرفنا قال شمس الائمة السرخسي الاصح عندي انه لا يعزر
وفي الاجناس اذا قال يا كافر يا زنديق يا لص يا من عمل عمل قوم لوط يا لوطي انت تلعب بالصبيان يا ديوث انك تاوي
الزواني انك تاوي اللصوص فعليه التعزير وفيه ايضا اذا قال له يا كلب يا تيس يا قرد يا ذيب يا بقر يا حية يا ابن الحجام
وابوه ليس كذلك يا ابن الاسود وابوه ليس كذلك يا حمار ستاقي وهو ليس كذلك يا متعدد يا مورجي يا بغا يا مقامر
يا ناكس يا منجرة يا منكوس يا ضحكة يا كشحان يا موسوس انه لا يعزر في ذلك كله واذا قال لفاسق يا فاسق واذا
قال للص يا لص فلا شيء عليه وفي الاثار عن ابي حنيفة رحمه الله قال لغيره يا بغل فعليه الحد لانه يلحقه عار زاني
وفي الاصل اذا قال له يا يهودي يا نصراني يا ابن اليهودي لا حد عليه ويجب التعزير وفي مختصر الخصاف عن
ابراهيم النخعي رحمه الله انه اذا قال لامراته يا روسبي يجب الحد وعلى هذا اذا قال له اي ساهه او قال اي عمرا
او قال اي حلنا و با سا كل ذلك يجب الحد لان هذه العبارات كلها تنبئ كونها زانية عرفا اذا قال لغيره زني
فرجك فعليه الحد لانه اراد حقيقة الفرج فقد وصف فرجه بالزنا وانه كما وصف لانه حقيقة الزنا يكون بالفرج
وان اراد به نفسه فقد وصف نفسه بالزنا وايما كان عليه الحد هكذا ذكر في الاصل وفي المنتقى اذا قال الرجل
لامراته يا زانية زنا فرجك فعلى الرجل الحد ولا حد عليها فلم يوجد الحد عليها بقوله زنى فرجك وان قالت فجواب
الاصل على ما ذكرنا واذا قال الرجل لغيره زنيت وفلان معك يصير قاذفا لفلان فان تقدير كلامه وفلان زنى
وان قال عنيت وفلان معك شاهد لا يصدق هكذا ذكر في الاصل وفي المنتقى اذا قال لامراته يا زانية فقالت زنيت

معك فلا حد على واحد منهما لان قولها زنيت معك تصديق في القذف فيسقط به حد القذف بتصديقها وقولها معك يحتمل ان يكون
معنا او انت شاهد معي فلا يكون قذفا له مع الاحتمال بخلاف قولها زنيت بك على ما مر هكذا ذكر الكرخي رحمه الله في كتابه
وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لامراته يا زانية فقالت المراة زنيت معك حدت المراة لا الرجل لان
هذا قذف منها لان معناه زنيت وانا معك قال الفقيه ابو الليث والاصح اذا قال لغيره فجرت بفلانة او جامعتها حراما
فلا حد عليه واذا قال لغيره اخبرت انك زان او قال اشهدني فلان على شهادته انك زان فلا حد عليه ولو قال لرجل
زنيت يا زاني فقال رجل صدقت فلا حد على المصدق ولو قال هو كما قلت يجب الحد اذا قال لغيره اذهب الى فلان وقل له يا زاني
لا حد على الامر وهل يجب على المامور ان قال يا زاني يجب وان قال ان فلانا يقول لك يا زاني لا يجب واذا قال لامراته زنيت
ببعير او حمار او ثور فلا حد عليه لانه ان اراد به فعل بكر البعير او الحمار بما يفعل لا يكون قذفا بالزنا وان اراد بذلك انك زنيت
بالرجل وبذلك هذا الخبر يكون قذفا لها بالزنا عندهما سواء شرط ذلك قبل الفعل او بعد الفعل وعند ابي حنيفة رحمه الله
ان شرطها ذلك قبل الفعل يكون قاذفا وان شرط بعد الفعل لا يكون قاذفا فلا يصير قاذفا بالشك والاحتمال وهذا
بخلاف ما لو قال زنيت ببقرة او قال بناقة او قال بثور او قال بدراهم او ما اشبه ذلك لان هذا الكلام لا يحتمل الا وجها
واحدا وهو انك زنيت برجل وجعل لك هذا اجرة فيتعين كما لو صرح به ولو قال زنيت وبدل لك ناقة او بعيرا ولو قال
لرجل ببعير او ناقة فانه لا يصير قاذفا لان هذا الكلام في حق الرجل يحتمل ما يكون قذفا بان يكون مراده زنيت بامراة
وجعلت البعير او الناقة اجرة لها ويحتمل ما لا يكون قذفا ان يكون المراد فعلت بالبعيرة او الناقة ما يفعل الرجل
بالمراة فلا يصير قاذفا بالشك والاحتمال وفي الاصل اذا قال لغيره يا ولد زنا يا ابن الزنا يا ابن الزانية فقد صار
قاذفا لامه وفي المنتقى رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا قال لغيره يا ولد زنا هذا ليس بقذف انه اذا قال لغيره
لست لفلان فقال ذلك لابنه الذي يدعى اليه صار قاذفا لامه لست لفلان ولا لفلانة قال ذلك لابنه وام الذي يدعى اليهما فانه يصير
قاذفا لامه الفرق انه لما قال لا لفلانة فقد نفاه عن امه وانما ينتفي عن امه اذا لم تلده امه وكان هذا نفيا للولادة الا ام
نفيا للوطي ونفي الوطي نفي الزنا بخلاف ما اذا لم يقل ولا لفلانة لانه هنا لم ينفه عن الام انما نفاه عن الولد والولادة الولد ثابتة
عن امه فكانه قال انت ولد الزنا ولو قال له لست بابن فلان يعني جده فلا حد عليه لانه ليس بابن له حقيقة ولو نسبه الى
جد فقال هو ابن فلان او نسبه الى خاله او الى عمه فلا حد عليه وكذا اذا نسبه الى زوج امه ولو قال انت ابن فلان
نسبه الى اجنبي فان كان في حال الرضا لا يكون قذفا وان كان في حالة الغضب السابه كان قذفا واذا قذف
ميتا محصنا يجب الحد لوارثه لان هذا القاذف بهذا القذف الحق العار والشين بالوارث مقصودا الا ان الميت ليس
من اهل ان يلحقه العار بحسب الحد لرفع العار عن الوارث ثم ولاية المطالبة باستيفاء هذا الحد لمن كان بينه وبين المقذوف
حقيقة الولادة واذا لم يكن بينهما حقيقة الولادة بحيث ان يكون الطالب منسوبا الى المقذوف بالولادة كالاب والابن
ويكون المقذوف منسوبا اليه بالولادة كالجد حتى انه لا يثبت ولاية المطالبة لولد بنت المقذوف ولا لاخي المقذوف ولا
لعمه لان هؤلاء لا ينسبون اليه بالولادة واذا جاء المقذوف بشاهدين فشهدا ان فلانا قذفه فالقاضي يسالهما
عن ماهية القذف وكيفيته فان لم يزيدا على ذلك لم يقبل شهادتهما وان قالا نشهد انه قال يا زاني قبلت شهادتهما
وحد القاذف ان كانا عادلين وان لم يعرف القاضي شهوده بالعدالة يحبس القاذف حتى يسال عن الشهود
فان لم يقم المقذوف بينة ولكن زعم ان بينته حاضرة في المصر فالقاضي يحبس القاذف الى اخر المجلس فان احضر بينة
والا خلى سبيله ومراده بهذا الحبس الملازمة يعني يامر القاضي المقذوف بملازمته الى اخر المجلس لا حقيقة الحبس كذا
ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في باب الشهادة في القذف فان اقام المقذوف شاهدا واحدا فان كان القاضي
لا يعرف هذا الشاهد بالعدالة فهو وما لم يقم شاهد سواء لا يحبسه الا بطريق الملازمة الى اخر المجلس وان كان
يعرف هذا الشاهد بالعدالة وادعى ان الاخر حاضر حبسه يومين او ثلاثة استحسانا والمراد من هذا الحبس
حقيقة الحبس وكذلك المراد من الحبس المذكور في المسئلة الاولى وهو ما اذا اقام شاهدين لم يعرفهما القاضي بالعدالة

حقيقة الحبس **الفصل السادس في التعزير** قال ابو حنيفة رحمه الله لا يبلغ التعزير اربعين سوطا وقال ابو يوسف رحمه الله لا يبلغ
به ثمانين سوطا واختلفت الروايات عن ابي يوسف رحمه الله بعد ذلك في رواية قال يضرب الى سبعة وسبعين وفي
رواية اخرى الى خمسة وسبعين والاول اصح وهو قول محمد رحمه الله في الكتاب مضطرب ذكر في بعض المواضع عن ابي حنيفة
رحمه الله وبعضها مع ابي يوسف رحمه الله واعلم بان التعزير قد يكون بالصفع وبعرك الاذن وقد يكون بالكلام
العنيف وقد يكون بالضرب وعن ابي يوسف رحمه الله ان التعزير من السلطان باخذ المال جائز والاختلاف بين العلماء
لانه لا يبلغ به الحد قال عليه السلام من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين ثم بعد هذا اعتبر ابو حنيفة رحمه الله حد العبيد
وذلك اربعون وقال ينقص عنه سوط ويضرب تسعة وثلاثين سوطا وابو يوسف اعتبر حد الاحرار وذلك ثمانون
وقال ينقص عنه سوط ويضرب تسعة وسبعين على اصح الروايتين وهذا الخلاف في اقصى التعزير واما ادناه
ففوض الى الامام يقيم بقدر ما يرى المصلحة فيه وينبغي للقاضي ان ينظر في سببه فان كان من جنس ما يجب فيه الحد
ولم يجب لعارض يبلغ التعزير اقصى غاياته التعزير لان الحد لا يجب هنا لعدم احصان المقذوف وهذا من
جنس ما يجب به الحد فيبلغ التعزير اقصى غاياته وان كان من جنس ما لا يجب به الحد بان قال لاخر يا خبيث يا فاسق
يا شارب خمر حتى وجب التعزير والتعزير مفوض الى الامام وفي حدود الاصل يبلغ التعزير غايته في موضعين احدهما
اذا اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع والثاني السارق اذا اخذ بعد جمع المتاع مثل الاخراج فاما فيما عدا
هذين الموضعين لا يبلغ لان في هذين الموضعين ارتكب جريمة ليس وراءها الا ما هو سبب وجوب الحد فتعزير
بتعزير ليس وراءه الا الحد بخلاف سائر الجرائم وقال ابو يوسف رحمه الله التعزير على قدر عظم الجرم وما يرى
الحاكم من احتمال المضروب فيما بينه وبين اقل من ثمانين وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله وان عزر
مائة فمات الرجل قال لا اضمنه لانه قد جاء ان اكثر ما يعزر مائة فان زاد على مائة فمات فنصف الدية في ماله
لان هذا خطأ من الوالي فانه جاوز بعد ذلك فمات علم انه تعمده ليس بخطأ فهو على عاقلته وفي الامالي عن ابي يوسف رحمه الله
لو ان قاضيا راى تعزير مائة فقد اخذ بالاثر وان ضرب اكثر من ذلك فهو جائز وفي المنتقى شهادة المرأتين مع الرجل في
التعزير جائزة وليس على القاذف حبس حتى يسال عن الشهود ولانه من حقوق الناس قال محمد رحمه الله والتعزير اشد
الضرب يريد به ان في التعزير يضرب اشد ما يضرب في الحدود ثم ضرب الزاني اشد مما يضرب شارب الخمر ثم ضرب شارب
الخمر اشد من ضرب القاذف وفيه نوع اشكال لان حد القذف منصوص عليه في كتاب الله تعالى وحد شارب الخمر ثبت
بضرب اجتهاد فكان حد القاذف اقوى فينبغي ان يكون اشد والجواب من وجهين احدهما ان الشرب جناية متيقنة
فاما القذف ليس بجناية متيقنة لجواز ان يكون صادقا فيما ادعى لكن عجز عن اقامة الشهود بسبب من الاسباب
فكان عقوبة القذف دون عقوبة شرب الخمر الثاني ان شارب الخمر قلما يخلو عن القذف عادة فيكون جامعا بين
جنايتين عادة والقذف جناية واحدة فكان عقوبته دون عقوبة شارب الخمر من هذا الوجه ويفرق التعزير على
الاعضاء كالحدود هكذا ذكر في حدود الاصل ويضرب التعزير في موضع واحد وليس في المسئلة اختلاف الروايتين
ولكن المراد بما ذكر في كتاب الحدود اذا وجب اقصى غايات التعزير فان في هذه الصورة يجب التفريق على الاعضاء كيلا
تصير الاقامة في موضع واحد سببا لهلاك ذلك العضو كما في الحدود والمراد بما ذكر في الاشربة اذا وجب ادنى التعزير
كسوط او ثلاثة او ما اشبه ذلك لان الاقامة في ادنى التعزير في موضع واحد لا يؤدي الى فساد ذلك الموضع ولا يضرب على
من تلك الفرج والوجه بلا خلاف وفي الراس خلاف على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يضرب وعلى قول ابي يوسف انه
رحمه الله يضرب وروى بشر عن ابي يوسف رحمه الله انه قال التعزير لا يضرب الا على الظهر والالية قال ويجرد الظهر عند
الضرب والله اعلم **الفصل السابع في مسائل شرب الخمر** لا تقبل الشهادة على شرب الخمر بعد تقادم العهد والتقادم
في شرب الخمر بذهاب الرائحة عند ابي حنيفة وعندهما بالزمان والكلام في مقدار الزمان على نحو ما ذكرنا في حد
الزنا والتقادم لا يمنع اقامة الحد بالاقرار عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يشترط وجود الرائحة لاقامة

الحد

الحد بالاقرار وعند محمد رحمه الله لا يشترط فيهما كذا لتحقق حد شرب الخمر عرف باجماع الصحابة وفي الحدود لا يبطل الاقرار دون
الرائحة فان الاجماع لا ينعقد مع مخالفة عمر وابن مسعود رضي الله عنهما وهما ما اقاما حد شرب الخمر بالاقرار بدون الرائحة
فانه روي عن عمر رضي الله عنه انه اتي اليه برجل قد شرب الخمر بعد ما ذهبت رائحته واعترف به فعزره ولم يحده وروي ان
رجلا يقال له هزار اتي بابن اخ له كذا وابن مسعود رضي الله عنه فقال للشيخ لا ادبته صغيرا ولا سترت عليه كبيرا ثم قال
مرمروه وتلتلوه واستنكهوه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه فقد شرط لاقامة الحد قيام الرائحة فاذا لم توجد الرائحة
لا يقام عليه الحد لانعدام الدليل والاجماع والمعنى في ذلك انه اقر على نفسه بحد ولتصديق اقراره علامة وهو الرائحة
وجب ان يشترط وجود تلك العلامة لتصديقه في اقراره قياسا على ما اذا قطعت يد فلان فان كان يد فلان مقطوعة
كان مصدقا والمعنى فيه الاحتيال للدرء ما امر الشرع درءه بقدر الممكن ثم ان محمدا رحمه الله يقول في الجامع الصغير رجل
اقر بشرب خمر ان جاء وريحها توجد منه اخذ بالحد وان جاء بعد ما ذهب ريحها لا يؤخذ بالحد عند ابي حنيفة وابي يوسف
وفي كتاب الاشربة اذا اتي به ساعة شرب وريحها يوجد فلولا رواية الجامع الصغير لكنا نقول ان جاء
به بعد ما مضى الساعة التي شرب فيها وريحها يوجد منه الا انه لا يؤخذ به وانما يؤخذ باجتماع الامرين وهو ان يؤتى
ساعة شرب ولا توجد الرائحة وتبين بما ذكر في الجامع الصغير ان ما ذكر في الاصل اذا اتي به ساعة شرب وقع اتفاقا
وان الحكم متعلق بوجود الرائحة لا غير قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير ولا يحد السكران باقراره اذا جاء وقد اقر بالشرب
وهو سكران لان الحد يحتال لدرئه والسكران في العادة لا يثبت على كلام واحد بل يتكلم صادقا وكاذبا فيحتمل انه لو كان
بالكذب بخلاف سائر الحقوق فانه اذا اقر بها يؤخذ باقراره لان سائر الحقوق لا تندرئ بالشبهات فان قيل في سائر الحقوق
لا عقل ولا تمييز يجب ان لا يجب كالمجنون قلنا العقل لا ينسب بمعصية فالحق بالصاحي عليه وانما عرف هذا التغليظ باجماع
الصحابة فانهم اتفقوا على ان السكران اذا قذف انسانا يقام عليه الحد قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله وذكر محمد رحمه الله
هذه المسئلة في كتاب الاشربة وقال ان اتاك سكران وهو لا يعقل فاقر بذلك لا يحد ولولا رواية الجامع الصغير لقلنا انه
اذا كان سكران يعقل شيئا اخذ باقراره فلما عمم السكران في الجامع الصغير ولم يخص كان ذلك دليلا على ان السكران لا يحد
باقراره على كل حال وهذا لانه لا يسمى سكرانا ما لم يكن في عقله قصور من وجه فصار ذلك شبهة في اقراره فلا يحد واذا اخذه
الشهود وهو سكران واخذوه وقد شرب خمرا وريحها يوجد منه فذهبوا به الى مصر فيه الامام فانقطع ذلك منه يعني الرائحة
قبل ان ينتهوا به الى الامام اخذه بحده وهذا عندهم لان الاحتراز عن مثل هذا غير ممكن فلا يعتبر مانعا اقامة الحد كما لو ذهبت
الرائحة بالمعالجة والاصل فيه ما روي ان قوما شهدوا بين يدي عثمان رضي الله عنه على الوليد بن عقبة او عقبة بن الوليد بشرب الخمر
وهو كان بالكوفة فحمله عثمان رضي الله عنه الى المدينة واقام عليه الحد ولو زنى او سرق في حال سكره يحد ولو اقر بالحدود في حال سكره
لا يحد وكذلك لا دافعات الناطقي وفي طلاق شرح الطحاوي ان السكران كالصاحي في اقواله وافعاله الا في الردة فانه لو ارتد
لا تبين امراته واحاله الى اخر كتاب الاشربة وفي المنتقى قال ابو حنيفة رحمه الله ادرأ عن السكران كل حد يكون لله تعالى مثل الزنا
والشرب وقال بعد تعليل كل شيء اقر به السكران فهو جائز الا في الحدود لله تعالى وفيه ايضا قال ابو يوسف رحمه الله ارى ان
السكران في الحكم يلزمه فيه ما يلزم العاقل في الحكم وان شهد الشهود على السكران لا يقام عليه الحد حتى يصحو فاذا صحا يقام
عليه الحد سواء ذهبت رائحة الخمر عنه او لم تذهب عنه ومن هذا الفصل مسائل كثيرة في كتاب الاشربة ان شاء الله تعالى السكران
اذا قذف انسانا يجب عليه حد القذف في اخر الباب الاول من حدود الجامع الصغير والله اعلم **الفصل الثامن في المتفرقات**
رجل زنى بامرأة فافضاها فالمسئلة على ثلاثة اوجه الاول ان تكون المرأة كبيرة وانه على وجهين اما اذا كانت المرأة مكرهة او طاوعته
واما ان يكون الافضاء على وجه يستمسك واما ان يكون ذلك من غير دعوى شبهة او كان ذلك مع الشبهة فان كانت مطاوعة
من غير دعوى شبهة فعليهما الحد لوجود الزنا ولا شيء عليه في الافضاء لوجود الرضى منها بالوطء ورضاها معتبر في حقها
وان كان ذلك مع دعوى شبهة فلا حد عليهما ولا شيء في الافضاء ويجب العقر لان الحد مع العقر عندنا لا يجتمعان فبعد ذلك ينظر
ان كان الافضاء على وجه يستمسك البول معه يجب ثلث الدية لانه جائفة وان كان الافضاء على وجه لا يستمسك البول

معه يجب كل الدية فيكون ثلث الدية في الوجه الاول وكل الدية في الوجه الثاني في مال الجاني لانه شبهة العمد وموجب شبهة العمد
في النفس وفيما دون النفس المال هكذا ذكر المسئلة في الاصل وذكر في باب اخر الجامع الصغير ان ذلك على عاقلة الزاني
جعله خطأ من كل وجه وموجب الخطأ على العاقلة في النفس وفيما دون النفس اذا بلغ خمسماية وان كان مع الاكراه
دعوى الشبهة فلا حد عليه وبعد ذلك ينظر ان كان الافضا بحيث يستمسك البول يجب الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية
وان كان الافضا بحيث لا يستمسك البول يجب كل الدية ولا يجب المهر عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد
رحمه الله يجب كلاهما لان المختلفان يجبان بشيئين مختلفين لان المهر باتلاف المنفعة والدية باتلاف العضو ولهذا
يجب المهر مع ثلث الدية بحيث يستمسك البول معه وهما يقولان بان ضمان كل العين ينافي ضمان جزء منه حتى
لا يتكرر الضمان بمقابلة شيء واحد والدية ضمان اتلاف هذا العضو والمهر في معنى جزء منه في الحكم والعبرة للحكم
فيتنافيان واما اذا وجب ثلث الدية فقد روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه يدخل اقلهما في اكثرهما والفرق على
ظاهر الرواية انما اعتبرنا ضمان المهر لان ضمان المهر يوجب ضمان كل العين المنافي لضمان جزء وثلث الدية
ضمان الافضا لا ضمان شيء من العين الوجه الثاني ان تكون المرأة صغيرة يجامع مثلها فالجواب فيه كالجواب
في الكبيرة لان جماع الصغيرة التي يجامع مثلها وطء من كل وجه وليس جناية الا ترى انه يتعلق به جميع احكام الوطء
من حرمة المصاهرة وغيرها فكان الجواب فيها كالجواب في الكبيرة فلا حاصله ان رضاها لا يعتبر في اسقاط ارش الافضاء
لانها ليست من اهل اسقاط حقها الوجه الثالث ان تكون صغيرة لا يجامع مثلها فان افضاها فلا حد عليه بخلاف
ما اذا زنى بها فلم يفضها حيث يلزمه الحد وبعد ذلك ينظر ان كان افضاء يستمسك معه البول فان عليه ثلث الدية ويجب
المهر بالاجماع وان كان افضاء لا يستمسك معه البول فعليه دية كاملة بالاجماع وهل يجب المهر فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله
وابي يوسف رحمه الله لا يجب وعلى قول محمد رحمه الله يجب ذكر في بعض نسخ الجامع الصغير في اخر هذه المسئلة ما اذا كان
الافضا بالخشبة او الحجر او الاصبع وجعل الجواب في هذا الفصل نظير الجواب فيما اذا كان الافضا بالذكر في جميع الوجوه
الا ان في هذا الفصل اوجب الارش في ماله وفي الفصل الاول اوجب على عاقلته لمكان العمد في هذا الفصل ولمكان
الخطأ في الفصل الاول قال مشايخنا رحمهم الله لا معنى لذكر المهر في هذا الفصل لان المهر مخصوص بافضاء الشهوة بالتقاء
الختانين دون الجناية بالحجر والاصبع والخشب فيحتمل ان يكون هذا ملحقا به تقطيعا لحرمة البضع كما في التقاء الختانين
من غير انزال ويحتمل انه وقع سهوا ولهذا وقع في بعض النسخ دون جميعها قال مشايخنا رحمهم الله وانما يعرف التي
يجامع مثلها بالسلامة ان سلمت بعد الوطء علم انها ممن يجامع مثلها وان لم تسلم علم انها من التي لا يجامع مثلها و
في الافضا منهم من قال ان يصير مسلك البول والغايط واحدا ومنهم من قال مسلك البول والحيض واحدا اذا جامع
امرأته وافضاها لا يستمسك البول او يستمسك فلا شيء عليه وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان له ان يطأها وقال
ابو يوسف رحمه الله ان كان لا يستمسك البول فعليه الدية من ماله وان كان يستمسك فعليه ثلث الدية ولو برئت او
فرجها من الوطء فارتق ذلك في ماله لانه قد يقع على حد منها في الجماع ويتعذر لكنه منعا عنه بعد نفعه وروى ابن رستم
عن محمد رحمه الله رجل جامع امرأته ومثلها يجامع فماتت من ذلك فلا شيء عليه لانه كان له ان يجامعها وكذا قال ابو يوسف
رحمه الله اذا جامع امرأته يضمن في هذا كله الا في خصلتين الافضا والقتل من الجماع قال وهو قول ابي حنيفة رحمه الله فيما حكاه
هشام عن محمد رحمه الله قال ايضا وهو قول ابو يوسف رحمه الله هذه الجملة من جنايات المنتقى ذكر في كتاب العلل
اذا جامع الرجل امرأته فماتت من الجماع وافضاها بحيث يستمسك البول او لا يستمسك فلا ضمان عليه وهذا قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول ابي يوسف رحمه الله الاول ثم رجع فقال يضمن في الموت والافضا ثم اذا وجبت
الدية على قوله لا يضمن اذا ماتت من الجماع هل يجب عليه المهر ثم ذكر هذا في الكتاب قالوا وينبغي ان يجب كما لو قتلها
من غير جماع ابو يوسف رحمه الله يقول الزوج بالجماع استوفى حق نفسه والاحتراز عن التلف ممكن فيتقيد بشرط
السلامة كما لو رمى سهما الى صيد وكما اذا قتل امرأة لتنقل الى مضجعها فان في هذه الصورة يجب الضمان

وانما قلنا ان الزوج استوفى حقه لان الزوج مع المرأة قد استويا في قضاء الشهوة من الجماع الا ان منفعة الزوج فيه راجحة لان
المطلوب من الجماع الولد ومنفعة الاب راجحة في الولد فان النسب من الاباء ولهذا كان جميع النفقة على الاب واذا ترجح
جانب الاب في الجماع والعبرة للراجح صار الاب بالجماع مستوفيا حق نفسه والاحتراز عن التلف ممكن في الجملة بان لا يبالغ
في الجماع حتى يفضي الى التلف ومثل هذا يتقيد بشرط السلامة على ما ذكرنا وابو حنيفة ومحمد رحمهما الله قالا الفصل واحد
حقيقة فظاهر واما حكما لان المتلف شيئا واحدا وهو النفس وقد وجب ضمان المهر للاب لو اوجبنا الدية فقد اوجبنا
ضمانين بمقابلة مضمون واحد وهو منافع هذا البضع بيان هذا الكلام ان منافع البضع حال ورود العقد
عليها بمنزلة جزء عين منها كاليد والرجل حتى لو اوجبنا الدية بالقتل يصير بعض الدية بازاء منافع البضع لانها
بعض النفس حكما وقد بقي منافع البضع مضمونة بالمهر فيصير بازائها ضمان المهر وبعض الدية ولا يجب ضمانان
بمقابلة مضمون واحد وليس كما لو زنى ببكرة وماتت لان ثم فعلين من حيث الحكم لان المتلف بالوطء المنفعة
من حيث العقد وانما يعتبر عينا حكما حال ورود العقد عليها فاذا عري العقد يعتبر منفعة فالمتلف بالوطء هناك
المنفعة وبالقتل النفس والمنفعة مع العين مختلفان ولهذا كان منافع الحرة الا ولم تكن النفس مالا الا ما حال ورود
العقد فمنافع البضع في حكم جزء عين كاليد والرجل حتى لو اوجبنا الدية بمقابلتها وليس كالقتلة والضرب لانه
لا عوض بازاء القتلة والضرب الا ترى انه لو قبلها من غير خلوة او ضربها لا يتأكد به المهر واذا لم يجز ان يكون وجوب
المهر مضافا الى الضرب والى القتلة بقي الوجوب مضافا الى العقد فصار سببان عقد وقتل واما بالوطء يتأكد المهر بعد
النكاح على شرف السقوط والتأكيد حكم الاثبات في حق بعض الاحكام فامكن ان يجعل بعض وجوب المهر مضافا
الى الوطء متى وجد الوطء والقتل حصل به وقد بقي الوطء مضمونا بالمهر ضرورة لئلا يخلو الوطء عن موجب دار
الاسلام فمتى اوجبنا الدية فيصير بعض الدية بازاء منافع البضع فيصير بازائه متلف واحد عوضان وفي
الجامع الصغير اذا زنى بجارية فقتلها فعليه الحد ونصف قيمتها ذكر المسئلة من غير ذكر خلاف وعن ابي يوسف
ان عليه قيمتها ولا حد عليه وكان المذكور في الجامع الصغير قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وجه قول ابي يوسف ان هذه
جناية اتصل بها الموت فتصير قتلا من الاصل ولا يبقى زنى من حيث الاعتبار كقطع اليد اذا اتصل به الموت
فانه يصير قتلا من الاصل ولا يبقى قطعا من حيث الحكم والاعتبار وعرفه لكن في موضعه كذا هاهنا وابو حنيفة ومحمد
رحمهما الله قالا بانه وجد منه الزنا والقتل فيجب عليه الحد بسبب الضمان وضمان القيمة بسبب القتل كما لو زنى
بها ثم حز رقبتها بيانه ان ابتداء الفعل هاهنا لم يصر قتلا لان الموضع لم يكن موضوعا للقتل حتى يعتبر ابتداؤه
قتلا بحكم الوضع ولم يتصل الموت بابتدائه حتى يعتبر قتلا ابتداء هذا الفعل فبقي زنا وانه كان لايجاب
الحد فوجب الحد باعتبار ابتداء الفعل وصار اخره قتلا لاتصال الموت به فوجبت القيمة باخر هذا الفعل بخلاف
قطع اليد من الابتداء صار قتلا لان القطع سبب الموت لانه جراحة والجراحة فتح لباب الروح فاذا حصل
الموت حصل صار مضافا الى ابتداء القطع فصار القطع قتلا من ابتدائه اما هنا بخلافه واذا زنى بامرأة ميتة
فلا حد عليه والاصل فيه ما روي ان بهلول النباش فعل ذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يقم عليه الحد لكن
يجب عليه التعزير لانه ارتكب فعلا محرما وليس فيه حد مقدر شرعا واذا وطئ بهيمة لا يجب الحد لانعدام الاشتهاء وتذبح
البهيمة ان لم تكن مأكولة اللحم تحرق بالنار ولا تحرق قبل الذبح لان فيه تعذيب الحيوان بلا فائدة ويضمن الفاعل
الدية ان كانت الدابة لغيره لانها قتلت لاجله حتى لا يعير بها قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله الاحراق بالنار
جائز وليس بواجب وان كانت الدابة مأكولة اللحم فانها تذبح ثم تؤكل عند ابي حنيفة رحمه الله ولا تحرق بالنار وقال ابو
يوسف ومحمد تحرق بالنار ولا يضمن الفاعل قيمة الدابة لغيره وفي المنتقى اذا كانت الدابة لغير الفاعل يطلب الى
صاحبها ان يدفعها اليه يعني الى الفاعل بقيمتها ثم يذبحها ويحرقها ان كانت مما لا يؤكل لحمها وان كانت مما يؤكل لحمها
يذبحها ولا يحرقها واذا غصب جارية فزنى بها ثم ماتت ضمن قيمتها ولا حد عليه عندهم جميعا لان ضمان الغصب

ضرورة لاتصال الموت به واذا لم يصر

بعد الملك المضمون من وقت الغصب واذا ملكه من وقت الغصب ظهر ان ما استوفى من ملك نفسه فلا يجب الحد ولو زنى بها ثم غصبها
بعد ذلك وضمن قيمتها فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يسقط وعلى قياس ما روي عن ابي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول
في المسئلة التي تلي هذه المسئلة يجب ان يسقط الحد عنهما واما اذا زنى بامة ثم اشتراها ذكر في ظاهر الرواية انه يحد
عندهم جميعا وروي عن ابي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول انه يسقط الحد وكذا اذا زنى بحرة ثم تزوجها فهو على
هذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح كتاب الحدود وفي متفرقات الفقيه ابي حفص رحمه الله فيمن زنى بجارية ثم اشتراها
روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا حد عليه ولم يرو عن ابي يوسف رحمه الله نصا ولقايل ان يقول عليه الحد لان الفقيه ما حفظ
نصا قال عن شيخ ابي بكر رحمه الله انه لا اختلاف فيه وفي القدوري اذا زنى بامة ثم اشتراها او زنى بحرة ثم تزوجها فعن ابي
حنيفة ثلاث روايات روي عنه مثل قول محمد رحمه الله ان عليه الحد في ذلك كله وهو قول محمد رحمه الله وعلل فقال لان الشهود شهدوا انه
قد زنى بها فلا ابالي بوجود الشراء والنكاح بعد وعلى هذا التعليل ان المستوفى بالوطي قد ذهب بلا شي ولا يتصور ثبوت
الملك بلا شي فلا يصير شبهة وروي ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا حد عليه اذا تزوجها بعد الزنا ولم يتعرض لفصل
الشراء وقال ابو يوسف رحمه الله يقام عليه الحد وروى الحسن عن ابي حنيفة انه قال يجب الحد في النكاح ولا يجب في الشراء
واذا زنى بامراة ثم قال اشتريتها فلا حد عليه سواء كانت حرة او امة اما اذا كانت امة فلا اشكال لان شراء الامة
صحيح فقد ادعى دعوى صحيحة فان لم يثبت ما ادعى لعجزه عن اقامة البينة تثبت شبهة ما ادعى والشبهة كافية لدرء
الحد واما اذا كانت حرة فكذلك الامر لان شراء الحرة كناية عن النكاح فصار دعوى الشراء في الحرة ودعوى النكاح سواء
ولو ادعى النكاح لا يحد واحد منهما فكذلك هذا وهذه المسئلة تدل على ان النكاح ينعقد بلفظ البيع والشراء
خلافا لما يقول بعض اصحابنا وفي متفرقات ابي جعفر رحمه الله ذكر علماؤنا رحمهم الله في كتاب الحدود ان القاضي اذا
امر بالرجم فان الناس يرجمونه قال رحمه الله ذكر بعض اصحابنا رحمهم الله ان هذا على ثلاثة اوجه اما ان يكون القاضي فقيها
عدلا صالحا او عدلا غير فقيه او يكون فقيها غير عدل فان كان فقيها عدلا فان القوم يسعهم ان يرجموه لقوله وان كان
عدلا غير فقيه فان القوم لا يسعهم ان يرجموه ما لم يسال القاضي عمن شهدوا وكيف شهدوا واذا كان فقيها غير عدل فانه لا يسعهم
ان يرجموه ما لم يعاينوا الشهود ويسمع منهم الشهادة قال وذكر في نوادر بن سماعة عن محمد رحمه الله ان القاضي وان كان فقيها
عدلا فان القوم لا يسعهم ان يرجموه بقوله قال وهذا الحال خاصا بالنبي عليه السلام لما في يومنا فلا يسعهم وفي الجامع الاصغر
رجل دفع امراة بكرا اجنبية فسقطت فذهبت عذرتها فعليه مهر المثل في ماله والتعزير ولا فرق بين الصغيرة والكبيرة
وانه لو دفع امراته ولم يدخل بها فذهبت عذرتها ثم طلقها فعليه نصف المهر في قول ابي حنيفة رحمه الله واحدى الروايتين عن ابي
يوسف رحمه الله واما عند زفر وهو رواية محمد رحمه الله عن ابي يوسف رحمه الله فعليه المهر ولو دفع امراة غيره فذهبت
عذرتها ثم تزوجها فلها مهران حكاه عن ابي جعفر وابي نصر الدبوسي رحمهما الله وفي العيون جارية دفعت جارية
اخرى فذهبت عذرتها قال محمد رحمه الله عليها صداق مثلها بلغنا عن عمر رضي الله عنه عن جاريتين تدافعتا في حمام
فذهبت عذرة احديهما فقضى للاخرى صداق مثلها وقد وقعت هذه المسئلة بجاري اذا وطي جارية بكرا الانسان
ذكر في باب الكسب والغلة من الزيادات ان البايع اذا وطي المبيع قبل التسليم وفرع على قولهما لان عند ابي حنيفة رحمه الله
لا يجب العقر فانه قال اذا كانت بكرا يجب العقر ونقصان البكارة عندهما ويدخل الاقل في الاكثر فعلى هذا اذا وطي
جارية بكرا الانسان ولم يجب الحد ينبغي ان ينظر الى اكثرهما ويجب ذلك **كتاب السرقة** هذا الكتاب يشتمل على
ثمان فصول **الفصل الاول في بيان الشرائط التي لا بد منها لوجوب القطع** وانها كثيرة فمنها الخفية والاستسرار ابتداء
وانتهاء او ابتداء بان يقع ابتداء على سبيل الخفية والاستسرار لا بان ياخذ المال ممن في يده على سبيل المكابرة جهارا
بان اسقط صاحب اليد واخذ المال مكابرة منه ومن جملتها ان يكون المسروق عشرة او ما يبلغ قيمته عشرة دراهم قال
قال عليه السلام لا قطع في اقل من عشرة دراهم مضروبة حتى لو سرق تبرا عشرة غير مضروبة لا يقطع هكذا روي بشر بن الوليد
عن ابي يوسف رحمه الله وابن سماعة عن محمد رحمه الله وهكذا ذكره القدوري رحمه الله ما يدل على ان المضروب به ...

المضروبة على الموافقة لانه اعتبر نصاب السرقة بنصاب الزكاة وقيل يعتبر عشرة دراهم بعد هذا اختلفت الروايات
روي ابو يوسف رحمه الله عن ابي حنيفة انه يقوم بعشرة دراهم بنقد البلد الذي يتروج بين الناس في الغالب وروي
الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه يقوم بعشرة دراهم هي اعز النقود ولو سرق عشرة دراهم زيوفا او نبهرجة قال
محمد رحمه الله لا اقطع الا فيما يجوز بين الناس وروي الحسن بن زياد عن ابي يوسف رحمه الله سرق عشرة دراهم ردية
وهي تجوز بين الناس انه يقطع وروي ابن ابي مالك عنه انه لا يقطع قال وهو قول ابي حنيفة انه لا يقطع في السرقة
في اقل من عشرة دراهم جياد مما يجوز بين الناس عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله لا يقطع في عشرة دراهم سود ولا غلة
حتى يكون وضحا وروي بشر عن ابي يوسف رحمه الله في الزيوف والنبهرجة انها اذا كانت لا تساوي عشرة دراهم انه
لا يقطع وروي الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه لا قطع في اناء فضة حتى يكون وزنه عشرة دراهم وقيمته عشرة دراهم
ويعتبر ان يكون قيمة المسروق وقت السرقة عشرة دراهم ووقت القطع كذلك كذا ذكر الكرخي رحمه الله في كتابه ولو كانت قيمته
وقت السرقة عشرة دراهم فما نقص بعد ذلك ينظر ان نقص لنقصان العين لا يسقط القطع عن السارق وان نقص
من حيث السعر يسقط القطع عن السارق في ظاهر الرواية الا رواية عن محمد رحمه الله وهذا لان نقصان العين
مضمون على السارق والضمان قايم مقام المضمون فكان العين قايما من كل وجه وهنا لا يسقط القطع
عن السارق فاما نقصان السعر غير مضمون على السارق فلم يكن العين قايما الا حقيقة ولا معنى فلهذا لا يجب
القطع وذكر الطحاوي رحمه الله في مختصره ان المعتبر قيمة المسروق يوم الاخراج وذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد
اذا سرق ثوبا يساوي عشرة فارتفعا الى القاضي وهو يساوي تسعة لا يقطع ومن جملة ذلك ان يكون المسروق
متقوما وان لا يوجد جنسه مباح الاصل في دار الاسلام وان لا يكون تافها ولا يتسارع اليه الفساد حتى لا يجب القطع
بسرقة الخمر لعدم التقوم ولا يجب القطع بسرقة الجص والنورة لان هذه الاشيا توجد مباح الاصل في دار الاسلام
وكذلك لا يجب القطع بسرقة الثمار الرطبة واللحم لانه مما يتسارع اليه الفساد وستاتي مسئلة الثمار بعد هذا ان شاء
الله تعالى وهذا لان النص الموجب للقطع ورد في الدراهم مال نفيس متقوم ولا يتسارع اليه الفساد وليس بتافه
بكل ما كان في معنى الدراهم من كل وجه كان النص الوارد في الدراهم واردا به دلالة وما لا فلا والخمر ليس نظير الدراهم
في التقوم ومما يتسارع اليه الفساد ليس نظير الدراهم في المالية لانه لا يرغب فيما لا يتسارع اليه الفساد نظير ما يرغب
فيما لا يتسارع اليه الفساد وما يوجد جنسه مباح الاصل وهو تافه كالجص والنورة ليس نظير الدراهم في المالية والنفاسة
لانه لا يرغب في هذه الاشيا كل واحد كما يرغب في الدراهم انما يرغب فيها اهل صناعته فالنص الوارد في الدراهم
لا يكون واردا في هذه الاشيا كيف وان في بعض هذه الاشيا نصا ينفي القطع وهو قوله عليه السلام في تمر وعن عايشة
رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يقطع في الشي التافه والمعقول ومن جملة ذلك ان لا يكون للسارق
في المسروق شركة ولا شبهة لان الفعل واصل هذا الفعل من حيث انه يصادف ملكا للسارق وملك السارق
مباح فيتمكن فيه شبهة من حيث انه يصادف ملك الاجنبي ومع الشبهة لا يمكن ايجاب الحد ومن جملة ذلك ان يكون
الماخوذ منه حرزا قال عليه السلام لا قطع في حريسة الجبل وما اواه الجرين او المراح ففيه القطع ثم المكان انما تصير
حرزا باحد امرين اما ان يكون معدا لحفظ الاموال والامتعة فيه كالدور والدكاكين والحانات والخيام والاخبية
والفساطيط او بالحافظ حتى ان من سرق شيا من تحت راس رجل في الصحراء وهو نايم فانه يقطع وكذلك اذا كان
نايما في المسجد فسرق من تحت راسه شي فانه يقطع والصحراء غير معينة لحفظ المال والمسجد كذلك مع هذا وجب
القطع انما وجب لصيرورة المال محرزا بالحافظ وفي الاصل لو ان المسافر نزل في الصحراء فجمع متاعه فبات
عليه فسرق منه رجل يقطع بعض مشايخنا رحمهم الله قالوا في قوله وبيت عليه اشارة الى ان صاحب المتاع
انما يكون محرزا للمتاع في حال نومه اذا جعل المتاع تحت راسه او جنبه اما اذا كان موضوعا بين يديه
فلا يكون محرزا له في حال نومه وبعضهم قالوا يكون محرزا له في حال نومه وان كان موضوعا بين يديه

والمال شمس الائمة السرخسي رحمه الله قال في شرحه عقيب هذه المسئلة الا ترى ان المودع والمستعير لا يضمنان بمثل هذا وهما يضمنان
بالتضييع وفي البقالي يقول وصاحبه باع عليه او حيث يراه ويحفظه قطع وروى ابن ابي مالك عن محمد رحمه الله رجل سرق
من رجل نوما عليه رداه او قلنسوة او منطقته او سرق من امراة نايمة حليا عليها لم يقطع وكذلك اذا سرق من رجل
نايم عليه ملا وهو لابسها لا يقطع ثم قال يقطع كالموضوع عنده واذا سرق او بقرة من المرعى فلا قطع هكذا
ذكر محمد رحمه الله في الاصل قال شيخ الاسلام رحمه الله الا ان يكون عليها راع يحفظها وهذا لان هذا تركها في
المرعى لا لاجل الحفظ فاذا لم يكن معها من يحفظها لم تكن محروزة اصلا واذا كان معها راع يحفظها صار محرزة
بالحافظ وفي البقالي انه لا قطع في المواشي في المرعى وان كان معها الراعي وهكذا ذكر قول ابي حنيفة رحمه الله في المنتقى
لان الراعي ينصب لاجل الرعي لا لاجل الحفظ فلا تصير محرزة بالراعي فان كان مع الراعي يحفظها الان يجب القطع
وعليه الفتوى وعلى هذا اذا سرق من القطار بعيرا لا يقطع لانه ظاهر وليس بمحرز ويستوي ان يكون معه
سايق او قايد يقوده او يسوقه او لم يكن فلم يجعل القطار محرزا بالسايق والقايد حافظا له لان المال انما يصير
محرزا بالحافظ اذا كان قصد الحافظ بفعله الحفظ اما اذا كان قصده شيا اخر والحفظ يحصل بطريق التبعية فلا
وهذا لان الحفظ اذا كان متعاقبه شبهة العدم لا يمكن ايجاب القطع اذا ثبت هذا فنقول السايق والقايد لا يقصدان
بفعلها الحفظ وانما يقصدان قطع المسافة فلا يصير محرزا به فلا يجب القطع بسرقته حتى لو كان مع القطار من
يتبع للحفظ يقطع السارق بسرقته واذا سرق فسطاطا مضروبا فلا قطع عليه الا اذا كان هناك من يحفظ لانه
بدون الحفظ لا يكون محرزا واذا سرق باب المسجد فلا قطع اما لانه ليس بمملوك للعباد واما لانه ليس بمحرز بل هو
ظاهر واذا سرق باب دار رجل فلا قطع لانه ليس بمحرز بل هو ظاهر واذا سرق ثوبا بسط على حص الى السكة
وان بسط على الحايط الى الدار او على الحص الى السطح قطع واذا كانت الغنم تاوي الى بيت بالليل فقد بني لها
عليه باب مغلق فكسره ثم دخل فسرق منه شاة قطع لقوله عليه السلام واما ما اواه الجرين ففيه القطع ولانه انما
يجمع بالليل في الجرين لاجل الحفظ والاحراز قال في البقالي قيل لا يعتبر الغلق اذا كان الباب مردودا الا ان يكون
بيتا منفردا في الصحرا في البقالي يود هذا تعليل والمراح والجرين حرزا والجرين حرز وان لم يكن عليه حافظ وقيل
هذا اذا كان معها حافظ وفي الحاوي اذا اتخذت من حجر او شوك حظيرة وجمع فيه الاغنام وهو نايم عندها
يقطع سارقها وذكر ايضا قال محمد رحمه الله واذا جمع الاغنام في حصيرة وعليه حافظ او ليس لها حافظ بعد ان جمعها
قطع سارقها والصحيح اذا جمعها في مكان اعد للحفظ فسرق رجل منه فعليه القطع سوا كان معها حافظ
او لم يكن قال عليه السلام ما اواه الجرين ففيه القطع من غير فصل بينما كان ثم حافظ او لم يكن وهذا هو
الاصل في جنس مسايل السرقة انه كان المكان اذا كان معد الحفظ الاموال فيه لا يشترط لوجوب القطع
بالسرقة منه الحافظ وفي القدوري يقول وفي الدور وفي البيوت وما كان حرزا بنفسه يستوي ان يسرق
منه وهو مفتوح الباب او لا باب له اذا حجر بالبنا لان البنا يقصد الاحراز فعلى هذا اذا سرق من قصور
تكون على دامي الاصنف وفي بعض الكروم من غير باب او من الحصن وهو الذي يقال بالفارسية هوار قطع
لان كل ذلك اعد للاحراز واذا لم يكن المكان معد الحفظ الاموال يشترط لوجوب القطع بالسرقة منه الحافظ
الا انه لو سرق من المسجد وقد اغلق بابه لا يقطع اذا لم يكن ثم حافظ ويجب ان يعلم بان الحرز بالحافظ بدل
عن الحرز والحفظ بالبنا وما يقوم مقامه لان الحرز في الحقيقة ما يمنع وصول اليد الى المال ويصير المال مختفيا به
فلا اختفا الا في منع وصول اليد الى المال كما في البنا وما اشبه ذلك ومجرد الحافظ ان صار المال ممنوعا ممن يريد
اخذه فان الحافظ يمنع من الاخذ لا يصير المال مختفيا به بل يبقى على ظاهر الارض فكان ناقصا في معنى الحرز
به فكان كالبدل فلا يكون له عبرة مع وجود البنا وعن هذا قال علماونا ان من سرق من الحمام في الوقت الذي
يفتح لدخول الناس فيه لا يقطع سوا كان الحمامي حافظا او لم يكن لانه لا عبرة للحافظ هنا لانه وجد ما يمنع

الحرز

الحرز حقيقة واعتبارا اما حقيقة فظاهر واما اعتبارا فلانه لا يبنى للحرز كما يبنى لمنافع اخر ولهذا لو سرق في وقت لم يؤذن
للناس بالدخول فيه يجب القطع واذا لم يكن للحافظ عبرة صار وجود الحافظ والعدم بمنزلة ولو عدم لا يجب القطع
لانه ثبت اذن للناس بالدخول فيه والسرقة من مثل هذا البيت لا توجب القطع ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح
مسئلة السرقة من الحمام انه لا قطع على السارق وان كان ثمه حافظ ان هذا قول علمائنا رحمهم الله وذكر شمس الائمة
السرخسي المسئلة مطلقة لم يذكر فيها خلافا ولم يذكر ان هذا قول علمائنا وذكر في العيون انه على قول ابي حنيفة رحمه الله
يقطع اذا كان ثمه حافظ وصورة ما ذكر في العيون رجل سرق من حمام قال ابو حنيفة ان كان جالسا فسلم من تحته يقطع
وعلى قول محمد رحمه الله لا يقطع قال الصدر الشهيد في واقعاته الفقيه ابو الليث اختار قول محمد في مسئلة الحمام ونحن
نختار قول محمد رحمه الله ايضا اتباعا له وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله قوم نزلوا جميعا بيتا او خانا فسرق بعضهم
من بعض متاعا وصاحب المتاع من متاعه بحيث يحفظه او كان المتاع تحت راسه فلا قطع ولو كانوا في مسجد جماعة
وبا في المسئلة بحالها يجب القطع لان البيت والخان كل واحد حرز بنفسه فما لم يخرج المسروق من الحرز لا يجب
القطع فاما المسجد فليس بحرز فيصير المال محرزا بالمالك فاذا اخذه ونحاه عن المالك فقد وجد الاخراج من
الحرز والدليل عليه انه اذا سرق من مسجد جماعة ونحى المتاع عن صاحبه واخذ قبل ان يخرج المتاع من المسجد
يقطع واذا سرق من بيت واخذ قبل ان يخرج المتاع من البيت لم يقطع ويجب ان يعلم بان الحرز نوعان يمكن
الدخول فيه وحرز لا يمكن الدخول فيه وكل حرز يمكن الدخول فيه ما لم يدخل يده فيه واخرج المتاع لا يقطع
حتى ان من نقب البيت فادخل يده فيه واخرج المتاع لا يقطع ولو شق الجوالق وادخل يده فيه واخرج المتاع
يقطع وهذا لان هتك الحرز مع اخراج المال شرط لوجوب القطع لان تمام السرقة بهما وما لم تتم السرقة لا يجب
القطع واذا ثبت هذا فشرط هتك الحرز الكامل منه ما امكن وانما يتكامل هتك الحرز بالدخول فيه وفي البيت واجناسه
مما يمكن الدخول فيه اعتبار معنى الكمال ممكن وفي الجوالق وغيره مما لا يمكن الدخول فيه اعتبار معنى غير ممكن
فاكتفى بالناقص وهو ادخال اليد حتى ان في مسئلة الجوالق لم يدخل يده فيه بان شق الجوالق فخرج المتاع منه فاخذه
لا يقطع وعن هذا قلنا ان الرجل اذا كان في كمه دراهم مصرورة مشدودة فجاء طرار وسرقه ان كان الرباط داخل
بان وضع الدراهم خارج الكم وربطه داخل الكم ان قطع الدراهم لان الكم مربوطة لانه ادخل يده في الكم واخرج الدراهم
من الكم فيما هتك الحرز واخراج المال فيقطع وان حل الرباط لا يقطع وان ادخل في الكم وان ادخل في الكم وحل
الرباط لانه اذا حل الرباط تبقى الدراهم خارج الكم فما اخرج الدراهم من الكم فهو بمنزلة ما لو دخل البيت ثم
خرج وادخل يده واخذ شيا وهناك لا يجب القطع فههنا كذلك قال وان كان الرباط خارج الكم ان قطع الرباط
واخذ الدراهم كذلك لكم مربوطة لا يقطع لان بعد حل الرباط تقع الدراهم في الكم فانما اخذ الدراهم من الحرز فيقطع وفي
نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه الله وقال ابو حنيفة رحمه الله رجل كان في كمه صرة فطرها رجل ان كان طرها من خارج
لم يقطع وان كان ادخل يده في الكم وطرها قطع قال ابو يوسف رحمه الله هذا كله سواء ويقطع قال الطحاوي
رحمه الله في كتابه حرز كل شي معتبر بحرز مثله حتى انه اذا سرق دابة من الاصطبل يقطع ولو سرق لولوة لا يقطع
وذكر الكرخي في كتابه ما كان حرزا لنوع فهو حرز للانواع كلها حتى انه لو سرق لولوة من سولجه يقال يقطع وكذلك
لو سرق ثياب الراعي من المراح يقطع قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله هو المذهب عندنا وفي المنتقى روى
الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله اذا سرق من بيوت السوق ليلا فان كان عندها من يحفظها قطع وان لم يكن عندها
من يحفظها لا قطع واذا دخل السوق نهارا الحانوت وسرق منه لا يقطع وقال في الفتاوى هو الذي يحصا الغلق
الباب ما يفتح به اذا فتح نهارا وليس في البيت ولا في الدار احد واخذ المتاع انه لا يقطع وان كان فيها احد من
اهلها واخذ المتاع وهو لا يعلم قطع وكذا الوقت بابا في السوق وفي العقاف لا يقطع وهو الذي يعطي الدراهم لينظر
اليها فاخذ منها وصاحبها لا يعلم وفي الحاوي اذا كان باب الدار مردودا غير مغلق فدخلها خفيا واخذ المال قطع

ولو كان باب الدار مفتوحا ودخلها نهارا وسرق لا يقطع قال ابو العباس سوا بالليل بينما اذا كان مفتوحا مردود وبينما
اذا لم يكن مردودا في حق وجوب القطع فقال يوجب القطع في الحالين وفرق بينهما بالنهار فقال اذا كان مفتوحا
غير مردود لا يجب القطع واذا كان مردودا يجب القطع ولو دخل ليلا من باب الدار وكان الباب مفتوحا مردودا وبعد
ما صلى الناس العتمة وسرق خفيا او مكابرة ومعه سلاح اولا وصاحب الدار يعلم به اولا قطع ولو دخل اللص دارا
انسان ما بين المغرب والعشا والناس يذهبون ويجيئون فهو بمنزلة النهار واذا كان صاحب الدار يعلم بدخول
اللص واللص لا يعلم ان فيها صاحب الدار او يعلم اللص فصاحب الدار لا يعلم ولو علما لا يقطع ولو لم يعلما يقطع ولو كابر
انسانا ليلا حتى سرق متاعه قطع معنى قوله كابره انه دخل عليه بسلاح وقاتله حتى اخذ ماله ولو كابره نهارا
نقب بيته سرا واخذ متاعه مغالبة لا يقطع والقياس ان لا يقطع في الفصلين لانعدام ركن السرقة فان ركنها الاخذ على
سبيل الخفية والاستسرار والخفية ان وجدت وقت الدخول لم توجد وقت الاخذ فان الاخذ حصل بطريق المغالبة لكن
استحسانا في الفصل الاول قلنا يوجب القطع لانا لو اعتبرنا الخفية وقت الاخذ لامتنع وجوب القطع في اكثر السرقات
لان اكثر السرقات في الليالي تكون مغالبة في الانتهاء لانه وقت لا يلحقه الغوث بخلاف ما اذا كابره بالنهار لان السرقة بالنهار
لا تصير مغالبة غالبا لانه وقت يلحقه الغوث من جهة السلطان فاذا صارت مغالبة لا يتمكن السارق من الاخذ فاعتبار
الحقيقة في الانتهاء بالنهار لا يؤدي الى امتناع القطع في اكثر السرقات والاكثر في الليل ومن جملة ذلك ان لا يكون السارق ماذونا
بالدخول والمكان الذي يسرق منه لانه لا بد لايجاب القطع من هتك الحرز وهتك الحرز لا يتحقق بالدخول مع الاذن
ولو اذن له بالدخول في بيت من الدار فسرق من بيت اخر من تلك الدار وذلك البيت الذي سرق منه مقفل فقد اختلف
المشايخ فيه وانما اختلفوا لاختلاف الروايات فيه وذكر في بعض روايات النوادر انه يقطع لان الاذن بالدخول
في بيت اخر فصار وجود هذا الاذن في حق البيت الاخر كعدمه وذكر في بعضها لا يقطع لان الدار متى كانت مشتملة على
بيوت مشتملة فكل بيت منها بمنزلة دار على حدة من حيث الحقيقة ولكن في حق الاحكام جعل الكل بمنزلة بيت واحد
الا ترى ان المودع اذا امر بالحفظ في بيت فحفظ في بيت اخر من تلك الدار لا يضمن وكذلك المعتدة في بيت من
الدار لها ان تخرج الى صحن الدار فباعتبار الحقيقة ان كان لا يثبت الاذن فباعتبار الحكم يثبت فتثبت شبهة
الاذن والشبهة كافية لدرء الحد ومن جملة ذلك اذا كان للمسروق منه يد صحيحة على المال حتى ان السارق من السارق
لا يقطع هكذا ذكر في الكتاب لان السارق ليس له يد صحيحة هذا لان ازالة اليد امر لا بد منها في ايجاب القطع وازالة يد غير
صحيحة لكونها خيانة لا تكون نظير ازالة يد صحيحة في هذا ايجاب القطع حتى قطع السارق من المالك ومودع المالك
فلا يعتبر ازالة يد فاسدة في حق ايجاب القطع حتى لا يقطع السارق من السارق الا ان يرد على الاول وفي خصوصه
في الرد روايتان وفي الاصل لو سرق من السارق بعد ما قطعت يده او لم يقطع ولو غصبه رجل من السارق ضمن الغاصب
وسقط القطع وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله قال لا اقطع السارق من السارق اذا كنت قد قطعت الاول واذا درات
عن الاول لشبهة قطعت الثاني وفي بعض الفتاوى اذا سرق من السارق الاول قبل ان يقطع يد الاول ففيه اختلاف
المشايخ وفي الحاوي اذا اخذ القاضي من السارق الثاني ما سرق واسكه حتى اب صاحب المال لا قطع على السارق الاول
لانه رده الى صاحبه معنى قبل المرافعة فان ضاع عند القاضي برئ السارق عن ضمانه وفيه اذا ضاع المال من يد القاضي
وقد اخذ من يد قاطع الطريق لحفظ عليه وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله في السارق اذا اخذ فالحاكم ياخذ المال منه
ويرفعه الى السارق الاول وان كان الاول اخذ المال من الثاني فالحاكم لا ياخذه من الاول لانه هو الخصم فيه والقطع عليه
فيه وقال محمد رحمه الله اذا علم الحاكم ان الاول سارق لا يرفع المال ولو كان الاول قد اخذ من الثاني فالحاكم ياخذ ويحفظ
على صاحبه الغايب فان ضاع عند الحاكم وجاء رب المال ضمن السارق الاول فان قلت وانما اخذه الحاكم على انه يسلم
ويوصله الى صاحبه وان ضاع كان السارق الاول ضامنا له وانه يخالف المذكور في الحاوي ومن جملة ذلك ان لا يكون بين السارق
وبين المسروق منه زوجية ولا رحم كامل اذ لا يمكن القطع بالسرقة من المحارم ومن احد الزوجين اما اذا كان ابا

واما

٢٤٩

واما فلان لكل واحد منهما شبهة الملك في مال المسروق منه والشبهة كافية لدرء الحدود واما اذا كان السارق ولد الولد
يحق النفقة في مال الاب اذا كان فقيرا او اذا كان غنيا فالاستحقاق لا يثبت لمكان الغنى يثبت شبهة الاستحقاق ولقيام
سبب الاستحقاق والشبهة كافية لدرء الحدود واما اذا سرق من ذوي رحم محرم سوى الوالدين والمولودين كالاخت
والخال والعم والعمة لان قرابة هؤلاء سبب للاستحقاق عند العسرة وعند الغنى يثبت شبهة الاستحقاق لقيام سبب الاستحقاق
القطع واما السرقة من احد الزوجين فاما الزوج كالمالك لزوجته والزوجة كالمملوكة لزوجها وسرقة المالك من المملوك وسرقة
المملوك من المالك لا يوجب القطع **وما يتصل بهذه المسايل** اذا سرق من امه من الرضاع او من امراة قد حرمت عليه بتقبيل
امها وابنتها قطعت يده لان الثابت من الرضاع لان الثابت ههنا ليس الا حرمة المناكحة ومجرد حرمة المناكحة لا يثبت
شبهة مانعة وجوب الحد عن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا سرق من امه من الرضاع لا قطع عليه بخلاف اخته من الرضاع
وغيرها وعنه رواية اخرى انه لا قطع في السرقة عنها لانه يدخل بينها بغير استئذان عادة واذا سرق من امراته
المبتوتة المعتدة من منزل على حدة لا يقطع وكذلك اذا سرقت المبتوتة المعتدة من منزل زوجها لا يقطع لان الدخول لكل
واحد منهما في منزل الاخر يباح حال قيام العدة اما للزوج على المراة للاطلاع على صيانة لمائه فانها مشغولة بمائه واما
للمراة فانها مامورة بالسكنى حيث سكن الزوج قال الله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم اذا بقي اباحة الدخول لكل
واحد منهما ما بقيت العدة لا يجب القطع هكذا ذكر في عامة روايات هذا الكتاب وذكر في بعض روايات هذا الكتاب
ان يقطع اذا كان المنزل للمسروق منه دون السارق ووجه هذه الرواية ان كل واحد منهما ممنوع من الخلوة بصاحبه
هذا الطلاق البائن لما ثبت من الحرمة فيما بينهما واذا حرمت الخلوة حرم الدخول فيجب القطع كما بعد انقضاء العدة
واذا سرق الرجل من امراته ثم طلقها وانقضت عدتها ثم رفع الامر الى القاضي فالقاضي لا يقطع لان السرقة حال وجودها
غير موجبة للقطع فلا توجب القطع بعد ذلك وهو نظير ما لو وهب من امراته ثم طلقها وانقضت عدتها واراد ان يرجع
في الهبة ليس له ذلك لان الهبة حال وجودها لم تنعقد موجبة للرجوع فلا يثبت حق الرجوع بعد ذلك واما اذا سرق من
اجنبية او سرقت امراة من اجنبي ثم تزوجها قبل المرافعة الى الامام ثم رفعا الامر الى القاضي واقر السارق فالقاضي
لا يقطع لان الزوجية لو كانت مقارنة للسرقة منعت وجوب القطع بحقيقة الملك للسارق في المسروق وفي المسروق
منه اذا كان السارق زوجا ولشبهة الملك للسارق في المسروق بسبب النفقة وبحقيقة الملك للمسروق منه في السارق
اذا كان زوجة لان المراة مملوكة للزوج ملك النكاح حقيقة فاذا وجدت الزوجية حال قيام السرقة من وجه دون
وجه لبقائها من حيث الاعتبار وانقضائها من حيث الحقيقة يثبت في حق السارق والمسروق منه شبهة الملك والشبهة
ملحقة بالحقيقة في حق درء القطع فرق بين هذا وبين الهبة فان من ذهب لامراة شيئا ثم تزوجها لا يبطل الرجوع فلم
يجعل اعتراض الزوجية مسقطا للقطع لان الثابت باعتراض الزوجية شبهة الملك والشبهة توجب سقوط الرجوع
وفرق بين السرقة والوصية فان من اوصى لامراته ثم ابانها في حالة الصحة ثم مات صحت الوصية لها ولو اوصى لاجنبية ثم
تزوجها ثم مات وهي منكوحته لا تصح الوصية فقد اعتبر حالة الموت ولا يعتبر حالة الوصية وفي السرقة اعتبر الحالة والفرق
ان المانع من صحة الوصية وقوع حكمها للوارث وحكم الوصية انما يثبت عند الموت فيعتبر فيها حالة الموت فان كان
الموصى له وارثا للموصي يوم الموت لا تصح الوصية وان لم يكن وارثا له تصح الوصية اما المانع من وجوب القطع
فيما بين الزوجين حقيقة الملك للسارق في المسروق او شبهة الملك فاذا كانت الزوجية قائمة وقت السرقة
فالثابت حقيقة الملك للسارق في المسروق واذا كانت الزوجية طارية وقت ظهور ان الزوجية شبهة الملك كالثابت صح
للسارق في المسروق فلهذا افترقا وهذا الذي ذكرنا في مسئلة السرقة اذا تزوجها قبل المرافعة الى
الامام فاما اذا تزوجها بعد المرافعة الى الامام فلا رواية عن محمد رحمه الله في هذه الصورة وعن ابي يوسف رحمه الله
اذا تزوجها قبل القضاء بالقطع لا يقطع وان تزوجها بعد القضاء بالقطع يقطع واذا سرق من دار اجره قال ابو
حنيفة رحمه الله بانه يقطع واذا سرق من دار التي اجرها قال ابو حنيفة رحمه الله بانه يقطع وقال ابو يوسف لا القطع

وقول محمد مضطرب وجه ما ذهب اليه ابو يوسف رحمه الله ظاهر لان السرقة حصلت من حرز حصل له فيه شبهة الملك فلا يقطع
كما لو سرق من دار اشتراها على ان البائع بالخيار وانما قلنا ذلك لانا ذكرنا انه مالك رقبة الدار بعد الاجارة وانه سبب ملك
المنفعة حقيقة الملك ان لم تثبت بسبب الاجارة تثبت شبهة الملك لقوله انت ومالك لابيك كما لو زوج امته من انسان
ثم وطئها فانه لا يحد لان ملك الرقبة باق بعد التزويج وانه سبب لثبوت منفعة البضع فانه لم تثبت حقيقة الملك في منافعها
لمانع وهو النكاح اورثت شبهة الملك وابو حنيفة رحمه الله يقول هذه سرقة خلت عن الشبهة لان الشبهة انما كانت تعمل
في السرقة اما في المال واما في الحرز ولم تتمكن في المال شبهة لانه ليس للآجر في مال المستاجر لا ملك ولا شبهة ملك ولا شبهة
في الحرز لان الحرز عبارة عن التحصين وانه من منافع الدار ومنافع الدار صارت ملكا للمستاجر بعقد الاجارة فلا يبقى
للآجر حقيقة الملك في منافع الدار لو بقي تبقى شبهة الملك بسبب ملكه في الرقبة ولا يجوز ان يبقى له ملك في المنافع لقيام
ملكه في الرقبة لان الشبهة انما تثبت في محل تثبت فيه الحقيقة وحقيقة الملك في منفعة الدار مع قيام الاجارة
بسبب الرقبة بخلاف المال في حق الابن والابنة لان المال محل التملك كسائر اسباب الملك فيكون محل التمليك بهذه
الاضافة وانه لم يعمل في ايجاب الملك لمانع اورث شبهة الملك بخلاف النكاح وذلك لان المولى في منافع بضع الامة
ملكها ملك منفعة كما يكون بالنكاح وملك عين كما في سائر المنافع لان ملكها بجميع المنافع ملك عين حتى لو
اشترى امة اخته من الرضاع ملك منافع بضعها ملك عين ان لم يملك ملك منفعة فملك المنفعة انما صار للزوج
بالنكاح تثبت المنافع مملوكة للمولى ملك عين ولهذا قلنا انه لو وجد الحد لكان لذي الملك مطلق لا شبهة فان لم
يعمل للمعارضة ملكه احرا للحرمة اورثت شبهة الملك فاما هاهنا كان الثابت في منافع الدار قبل الاجارة ملك
واحد وهو ملك المنفعة وزال ذلك كله الى المستاجر فلم يبق له فيها حقيقة ولا يجوز ان يبقى شبهة الملك لقيام ملكه في رقبة
الدار كما ذكرنا هذا اذا سرق الآجر من الدار التي آجرها فاما اذا سرق المستاجر من الآجر فلا اشكال على قول
ابي حنيفة رحمه الله يقطع واما على قول ابي يوسف ومحمد ذكر في بعض روايات هذا الكتاب انه لا يقطع قال والرواية
غلط والصحيح انه يقطع لانه ليس للمستاجر في حرز الآجر ملك ولا شبهة ملك وان سرق من مديونه فهو على
وجهين اما ان يكون سرق جنس حقه قدر حقه بان سرق دراهم او زيادة عليه او من خلاف جنس حقه بان
سرق عروضا واما ان يكون الدين حالا او مؤجلا فان سرق من جنس حقه والدين حال لا اشكال انه لا يقطع سواء
سرق قدر حقه او زيادة على حقه اما اذا سرق قدر حقه فلان كون المأخوذ من جنس حقه يبيح له الاخذ لاخذ
حقه اما اذا سرق زيادة على حقه فلانه يصير في معنى الشريك في المسروق وقياس واستحسان القياس ان يقطع
لانه سرق ما لا يباح له الاخذ فيقطع كما لو سرق من جنس حقه وجه الاستحسان ان يكون المأخوذ من جنس يبيح له الاخذ
فان لم يثبت حقيقة الاخذ هاهنا لمكان الاجل تثبت الشبهة والشبهة باقية لدرء الحد واما اذا سرق من خلاف جنس
حقه بان سرق عروضا يقطع لانه سرق ما لا يباح له اخذه لا من طريق الحقيقة ولا من طريق الشبهة قال شيخ الاسلام
رحمه الله في شرح سرقة الاصل عقيب هذا الا ان يقول السارق اخذته رهنا بحقي فح لا يقطع لانه لما ادعى الاخذ رهنا
لحقه فقد ادعى الاخذ باذنه لان الرهن لا يكون الا بالرضا فصار مدعيا الاخذ اذنه ولو ادعى الاذن بالاخذ بحكم
البيع انه لا يقطع كذا هاهنا وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح هذا الكتاب اذا سرق عروضا من مديونه حكي
عن ابي يوسف رحمه الله فيه انه لا يقطع للاختلاف المعروف بين العلماء ان رب الدين اذا ظفر بخلاف جنس حقه
هل له ان يأخذ ذلك هاهنا بحقه واختلاف العلماء يورث شبهة فاستحق فقال لا يجب القطع لهذا وذكر في الكتاب
انه اذا كان الدين دراهم فسرق دنانير المديون والصحيح انه لا يقطع لان النقود في حق جنس واحد ولهذا
قال ابو حنيفة رحمه الله للامام ان يبيع احد النقدين بالآخر من غير رضا المديون لقضاء حقه والله اعلم

ومما يتصل بهذه المسائل ما يجب القطع بسرقته قال لا يقطع في سرقة الصيد لانه يمكن فيه شبهة الاباحة لان بعد
الاحراز صيد واباحة اخذ الصيد قبل الاخذ لعدم الاحراز ولكونه صيدا على ما قال عليه السلام الصيد لمن اخذه

فعدم

فعدم الاحراز ان زال بالاخذ فمعنى الصيد به لم يزل فيبقى شبهة الاباحة ومع الشبهة لا يجب الحد وكذلك لا قطع في سرقة
الكلب لانه مال تافه وليس بنفيس الا ترى انه لا يرغب فيه كل احد وكذلك لا قطع في الطير قال عليه السلام ولانه يمكن
فيه شبهة الاباحة لانه صيد بعد الاحراز في الصيود شبهة الاباحة ولم يذكر في الاصل ما اذا سرق دجاجة والجواب
ينبغي ان يجب القطع لانه ليس فيها شبهة الاباحة لانها ليست بصيد وشبهة الاباحة في مثل هذه الصورة لمكان الصيد
وفي المنتقى لا قطع في الدجاج والبط ولا قطع في تراب لانه ان كان يحل اكلهما يسارع اليه الفساد وان كان حراما
فان كان حراما فلانها ليست بمتقومة وفيما عدا الخمر من الاشربة للعلماء في تقومها اختلاف فلم يكن في معنى ما ورد فيه
النص لان ما ورد فيه النص متقوم بلا اختلاف فحكى فخر الاسلام هكذا ولا يقطع في الطبل والبربط اما عند ابي يوسف
رحمه الله فلانه لا تقوم لها ولهذا لا يجب الضمان على متلفها واما عند ابي حنيفة رحمه الله فلان الآخذ للكسر متاح وهو بمنزلة
ما لو اخذ الطعام وهو محتاج اليه ولان الاخذ تاول في اخذه لانه قصد به النهي عن المنكر وهو استعماله للتلهي
فيصير ذلك شبهة هذا اذا كان طبل لهو واما طبل الغزاة فقد اختلف المشايخ فيه في وجوب القطع بسرقته اذا كان
يساوي عشرة واختيار الصدر الشهيد رحمه الله انه لا يجب القطع لانه كما يصلح للغزو يصلح لغيره فيمكن الشبهة
ولا قطع في سرقة الشطرنج وان كان من ذهب والنرد يكون كذلك ولو سرق مصحفا فلا قطع سواء كان مفضضا او لم
يكن اما اذا لم يكن مفضضا فلان اخذ المصحف يتأول فيه حاجة الحاجة الى اقامة الشيء من دينه مباح الاخذ للحاجة
امر باطن لا يوقف عليه كونه مخاطبا وهو سبب معرفة الاحكام مقام الحاجة فكان الاخذ عن حاجة والاخذ عن حاجة
مباح بخلاف ما قبل الكتاب لانه لا حاجة الى اخذ الاوراق فكان الاخذ هاهنا للحاجة ولان المقصود ما في المصحف وتعذر
ايجاب القطع باعتباره لانه ليس بمال وان كان مفضضا فكذلك لان ما عليه من الفضة تبع فاذا لم يجب القطع باعتبار
الاصل كيف يجب باعتبار التبع ولو سرق كتابا من كتب الفقه فيه اختلاف المشايخ منهم من قال يقطع لانه لا حاجة
الى الاخذ لان الحاجة الى الاخذ معرفة احكام الشرع وليس في كتب الادب احكام الشرع ومنهم من قال لا يقطع
لانه يحتاج الى معرفة ما لا يوصل بواسطته الى احكام الشرع ويقطع في سرقة دفاتر الحساب لانه لا يحتاج الى
الاخذ اذ ليس فيه احكام الشرع ولا يتوصل به الى احكام الشرع وفي المنتقى قال ابو حنيفة رحمه الله في الرجل يسرق
الصنم من الخشب انه لا يقطع وقال ابو يوسف رحمه الله وسارق الصليب من الذهب او الفضة انه لا يقطع لانه
يعبد وفي نوادر هشام قال سمعت محمدا رحمه الله يقول لا قطع في جلود السباع اذا سرقها انسان وكذلك ان
سرق بعد ما دبغت قال ولا قطع في جلود السباع اذا كانت قد دبغت فجعلت مصلى او بساطا ولا قطع في قصب
النشاب ولو اتخذه نشابا ثم سرقه يقطع ولا قطع في الرخام ولا في القدر من الحجارة وقال ابو يوسف لا يقطع
في العاج ما لم يعمل وهكذا روى المعلى رحمه الله عن محمد رحمه الله في الآبنوس اذا عمل شيئا قطعته وقال المعلى
يجب وقيل يجب ان لا يقطع في المعمول منهما ايضا ويقطع في الخل والعسل رواه ابراهيم عن محمد رحمه الله ويقطع
في العود والمسك والادهان والتمر والزبيب والورس والزعفران والوسمة والفانيد والعنبر وعن ابي حنيفة
رحمه الله انه لا قطع في عفص ولا اهليلج ولا اشنان ولا ملح وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال في الملح والمن لا قطع
في اللبن والماء والنبيذ والثمار والطين والحصى والنوى ولا يقطع الذمي في الخمر عند ابي يوسف رحمه الله وكذلك
في الصليب اذا كان في مصلى لهم وان كان قطع ولو سرق مملوكا صغيرا ان كان يعبر عن نفسه لا يقطع وان كان
لا يعبر عن نفسه فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يقطع وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يقطع استحسانا فوجه
قول ابي يوسف رحمه الله انه سرق شيئا تمكن فيه شبهة عدم المالية فلا يقطع كما لو كان يعبر عن نفسه بيانه هذا
ان المسروق قبل السرقة لم يكن مالا الا لكونه آدميا فيمكن شبهة عدم المالية من هذا الوجه وجه قولهما وهو الفرق
بينما يعبر عن نفسه وبينما لا يعبر عن نفسه ان الذي يعبر عن نفسه وله قول ناصر فيقبل قوله واذا كان في يد نفسه
لا تتصور سرقته لانه يأخذه جهارا فاما الذي لا يعبر عن نفسه لا يد له وهو في يد مالكه كالدابة والثوب فيتحقق

سرقته وفي المنتقى اذا سرق عبدا صغيرا نائما او مجنونا فان كان في اذنه لؤلؤة تساوي خمسة دراهم قطعته **ومما يتصل بهذا من المسائل**
ما اذا وقعت السرقة على شيئين احدهما مما يجب القطع فيه والاخر مما لا يجب القطع فيه الاصل ان المقصود
بالسرقة اذا كان مما يجب فيه القطع وبلغ نصابا يقطع بالاجماع وان كان ما هو المقصود بالسرقة مما لا يقطع
وان كان معه ما يقطع وبلغ نصابا وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله يقطع بيانه
في اناء ذهب او فضة فيه ثريد او نبيذ فسرقه انسان فسرقه انسان فوجد قول ابي يوسف رحمه الله ان الذي يجب
فيه القطع يلحق بالعدم ويبقى الاناء منفردا فيجب فيه القطع ولابي حنيفة رحمه الله ومحمد رحمه الله ان الاناء تبع للمظروف
وهو المقصود بالاخذ فاذا لم يجب القطع فيما هو الاصل كيف يجب فيما هو التبع وعلى هذا اذا سرق صبيا حرا
وعليه حلي فيه مائة مثقال فلا قطع سواء علم بالحلي او لم يعلم لان الحلي تبع للصغير حقيقة لان الصبي انما يحلى
ليتزين به والتزين تبع لصاحبه فلا قطع في المتبوع فكذا في التبع ذكر شيخ الاسلام رحمه الله مسألة الصبي في شرحه
من غير ذكر خلاف وذكر القدوري رحمه الله في شرحه ان على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يقطع وعلى قول ابي يوسف
يقطع قال القدوري وقالوا جميعا اذا كان الصبي الحر غير مميز يتكلم فلا قطع بالاجماع وان كان عليه حلي لان له
يدا على نفسه وعلى ما هو تابع له فكان اخذه خداعا فلا يتعلق القطع به وعلى هذا اذا سرق مصحفا فيه كواكب من ذهب
او فضة يبلغ عشرة دراهم فلا قطع علم الكواكب او لم يعلم لا رواية عن ابي يوسف رحمه الله لان الكواكب صارت تبعا
للمصحف ولا قطع في المتبوع فلا قطع في التبع ايضا وفي المنتقى اذا سرق كلبا في عنقه طوق فيه مائة درهم لم اقطع
لان الكلب لا يقطع فيه وان سرق حمارا قيمته تسع وعليه اكاف قيمته درهم قطع وان سرق كوزا فيه عسل قيمة الكوز
تسع دراهم وقيمة العسل درهم قطع لان العسل يقطع فيه وان سرق اناء فضة فيه ثريد او نبيذ فلا قطع رواه
هشام عن محمد رحمه الله قال الا ان يساوي عشرة فلا قطع قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه اذا شرب
الخمر في الحرز ثم اخرج الظرف والظرف مما يقطع في جنسه قطع وفي فتاوى اهل سمرقند اذا سرق قمقمة وفيها
وفيها ماء وهو يساوي عشرة لا يقطع لان هذه السرقة غير موجبة للقطع من وجه من حيث انه سارق
للماء وبه فارق الكوز الذي فيه عسل لان هناك السرقة موجبة للقطع من كل وجه الا ترى انه لو انفرد كل
واحد منهما وقيمته عشرة يقطع فان شرب الماء في الحرز واخرج القمقمة يقطع قال القدوري رحمه الله اذا سرق
منديلا فيه صرة دراهم فعليه القطع يريد به المنديل الذي يشد فيه الدراهم عادة لان المقصود بالاخذ هو
ما فيه ولو سرق ثوبا في طرفه دراهم مصرورة فان ابا حنيفة قال لا قطع الا ان يكون قيمة الثوب عشرة دراهم وكذلك
كل شيء لا يكون وعاء له في العادة فلا قطع فيه حتى يكون ذلك الشيء يساوي عشرة دراهم فيقطع فيه واراد بالوعاء
الثوب الذي يوضع فيه الدراهم عادة كالمنديل وما اشبه ذلك وقال ابو يوسف رحمه الله ان علم بما فيه قطع وان
لم يعلم لا يقطع وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله رواية اخرى عليه القطع
علم او لم يعلم ولو سرق جوالقا فيه مال او جرابا او كيسا فيه مال قطع علم به او لم يعلم والفرق بين الثوب والجوالق
على قول ابي حنيفة رحمه الله على ظاهر الرواية ان في الجوالق لم يعلم بما في المظروف وعلم بالظرف فانه علم يكون
الجوالق محلا لما يكون سارقا للمظروف قصدا لا تبعا للظرف وفي الثوب لم يعلم بما يشد فيه اصلا حتى لو
علم بالمشدود في الثوب ولم يعلم بما هيئته يقول يقطع ايضا لانه يكون سارقا للمظروف مقصودا
وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته مسألة تدل على ان سرقة الثوب اذا كان فيه دراهم مصرورة وكان
فيه دنانير يشد في الثوب لا يساوي عشرة انه لا يقطع فيه قال رحمه الله وتاويله اذا لم يكن الثوب وعاء للدراهم
والدنانير ولفظ الوعاء ما قلنا فاما اذا كان وعاء يقطع لان المقصد فيه يقع على الدراهم والدنانير
الا ترى انه لو سرق كيسا فيه دراهم كثيرة يقطع وان كانت قيمة الكيس دون الدراهم **نوع اخر في سرقة الثمار والطعام**
واذا سرق من اخر طعاما او ثمرة في غير حرز فلا يجب القطع بسرقته سواء كان طعاما يتسارع اليه الفساد

او لا يتسارع وسواء كان محرزا او لم يكن وان كانت السنة سنة خصب اذا كان الطعام مما يتسارع اليه الفساد وكذلك
الحبوب وان كان طعاما لا يتسارع اليه الفساد وهو محرز قطع لانه اذا كان لا يتسارع اليه الفساد فهو وسائر
الاموال على السواء قال اصحابنا رحمهم الله والحبوب على الثمار على التفاصيل ايضا ان كانت السنة سنة قحط لا يجب
القطع بسرقة الثمار سواء كان ثمرا يتسارع اليه الفساد او لا يتسارع اليه الفساد وسواء كان الثمر على رأس الشجر
او كان محرزا وان كانت السنة سنة خصب ان كان ثمرا يتسارع اليه الفساد لا يتسارع اليه الفساد وهو كان
~~الثمر على رأس الشجر~~ محرز ففيه القطع لقوله عليه السلام وما اواه الجرين ففيه القطع وفي المنتقى عن محمد اذا سرق في
عام قحط ان سرق عن ضرورة وجوع فلا قطع عليه ولم يفصل بين الطعام وغيره **نوع اخر في مسائل النصاب**
وقد ذكرنا ان كمال النصاب شرط وجوب القطع وانما يشترط كمال وجوب النصاب في حق السارق حتى انه من سرق
ثوبا من اثنين قيمته عشرة قطع وفي البقالي اذا اخرج ما دون النصاب من البيت ثم دخل واخرج الباقي لم يخرج
واذا سرق رجلان ثوبا يساوي عشرة فلا قطع عليهما لان كل واحد منهما سرق خمسة لان اخذ المال يحتمل التجزي
فعند الاشتراك يجعل كل واحد منهما اخذ النصف حتى لو كان قيمة الثوب عشرين يقطع كل واحد منهما وفي نوادر
بشر قال سمعت محمدا رحمه الله يقول اذا سرق نصف دينار مقطوع يساوي عشرة دراهم قطعته ولو سرق
دينارا قيمته اقل من عشرة دراهم لم اقطعه انما القطع في عشرة والذي روي عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا قطع الا في دينار او عشرة دراهم فالمراد الدينار المتقوم بقيمة الشرع
عشرة لان الدينار المقوم بقيمة الوقت لان القيمة باعتبار الوقت تختلف فقد يبلغ عشرين وقد يبلغ ثمانية فيصير
تقدير الحديث لا قطع الا في عشرة او عشرين او ثمانية واثبات النصاب على هذا الوجه لا يستقيم فعلم ان المراد في
الحديث الدينار المقوم بالشرع عشرة **نوع آخر يرجع الى الحرز** اذا اخذ السارق قبل ان يخرج السرقة لا يقطع
وهذه المسألة في الحاصل على وجوه اما ان يسرق من بيت مفرد واخذ قبل الاخراج منه وفي هذا الوجه لا قطع
لان تمام السرقة بالاخذ والاخراج ولم يوجد والاخراج اصلا ولم يوجد الاخذ معنى لان البيت في يد المالك فيما
في البيت يكون في يده واما اذا سرق من بيت من دار فيها بيوت واخرج الى صحن الدار ولم يخرج من الدار حتى اخذه
وفي هذا الوجه لا قطع ايضا لانه لم يوجد الاخذ معنى ولم يوجد الاخراج من الحرز ايضا لان الدار كلها حرز واحد واما
ان سرق من صحن دار تشتمل على بيوت ولم يخرجه من الدار وفي هذا الوجه لا قطع ايضا وان كانت الدار كبيرة فيها
مقاصير ومنازل كل مقصورة مكان على حدة كدار نوح ودار عتاق ببخارا فسرق رجل من مقصورة واخرجه
الى صحن الدار قطع لان الاخذ قد وجد من كل وجه وكذلك الاخراج من الحرز لان كل مقصورة حرز على حدة وما
كل انسان يحرز بمقصورته لا بالدار فكانت هذه المقاصير بمنزلة دور في محال مختلفة وعلى هذا لو اغار انسان
من اهل هذه المقاصير على مقصورة وسرق منها شيئا قطع وفي الدار المشتملة على بيوت اذا كان في كل بيت ساكن
فسرق انسان من اهل هذه الدار من بيت اخر شيئا لا يقطع وما افترقا الا لما قلنا ولو سرق من الدار سرقة ورمى
بها الى خارج الدار ثم خرج واخذ السرقة قطع عند علمائنا الثلاثة استحسانا ولو اخذ في الدار حتى يمكنه الخروج
والاخذ لا يقطع والوجه في ذلك ان اخذ السارق انما يتم اذا زال يد المالك صورة ومعنى واخذ السارق قائم الا ان
التمام صفة الاخذ والصفة انما يتصور حال قيام الاصل ولا بد من قيام اصل الاخذ حتى تثبت صفة التمام له اذا ثبت
هذا فنقول حال زوال يد المالك حالا بعد الرمي الى السكة وفي هذه الحالة اخذ السارق ليس بقائم حقيقة وانما
يعتبر قائما تقديرا واعتبارا اذا ظهر ان الرمي لاتمام الاخذ وهذا لان الرمي متردد بين ان يكون للتضييع فان من
عادة السراق تضييع بعض المال على المسروق منه واخذ البعض وبين ان يكون حيلة لاتمام الاخذ بان
يرمي ويفرغ يده ليتمكن دفع رب المال متى علم به وصار على هذا اكثر السرقات فاذا خرج من الدار واخذ المتاع ظهر ان
الرمي لامكان اتمام الاخذ لا للتضييع فيعتبر اخذه قائما تقديرا واعتبارا فزال يد المالك صورة ومعنى واخذ السارق

لا يجب القطع سواء كان يتسارع اليه الفساد او لم يكن
وان كان ثمرا ... صح

قايم ثم اخذ فتحقق شرط وجوب القطع فاما اذا اخذ السارق في الدار حتى لا يمكنه الخروج واخذ السرقة ظهر ان الذي
ما كان لا تمام الاخذ ولا يعتبر اخذا ما دامت يد المالك صورة ومعنى فلا يمكن اتمامه فبقي ناقصا وانه لا يكفي
لايجاب القطع وعن هذا قلنا ان السارق اذا رمى بالسرقة خارج الدار ثم خرج فلم يجدها بان كان غيره اخذها
ذهب لا يقطع وطريقه ما قلنا ولو رمى بالسرقة الى خارج الدار لصاحبه لا قطع على واحد منهما وكذلك لو ان الرجل ناول
صاحبا له خارج الدار ثم خرج وذهب لم يقطع واحد منهما وعن ابي يوسف رحمه الله ان الخارج اذا ادخل يده في
الدار وناوله الداخل لا قطع على واحد منهما اما الداخل فلانه لم يوجد منه الاخراج من الحرز واما الخارج فلانه ان
اخرج المال من الحرز الا انه لم يدخل في الحرز فاما اذا كان الداخل اخرج يده من الدار مع السرقة فناولها صاحبه يجب
القطع على الداخل لانه وجد منه الدخول في الحرز والاخراج عن الحرز بتمة في حقه ولا قطع على الخارج لانه لم يوجد
منه لا الدخول ولا الاخراج وكثير من مشايخنا اخذوا بقول ابي يوسف رحمه الله وقالوا ما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب
عليها اذا لم يخرج الداخل يده مع السرقة من الدار فاما اذا اخرج يجب القطع على الداخل كما هو قول ابي يوسف
رحمه الله وفي القدوري عن محمد رحمه الله ان الداخل المراد اذا اخرج يده من البيت مع السرقة وناولها صاحبه
ان عليه القطع وعن ابي يوسف رحمه الله رواية اخرى ان الخارج اذا ادخل يده واخرج المتاع كان عليه القطع
لان الدخول ليس بمقصود لعينه بل المقصود هو الاخراج وقد وجد قال الا ترى لو ادخل يده في جوالق واخذ
المتاع وادخل يده في صندوق الصيرفي يجب القطع وان لم يوجد الدخول لما وجد الاخراج ولو وضع الداخل المتاع
عند النقب ثم خرج واخذه هل يقطع لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ فيه
قال بعضهم يقطع لان المال انما صار مخرجا من الحرز بفعله وبعضهم قالوا لا يقطع لان المال وان صار مخرجا
من الحرز بفعله الا ان وقت وجود الفعل منه هو خارج من الدار فلا يجب القطع كما لو اخذه احد اخر بخلاف ما لو
رمى به الى السكة ثم خرج واخذه لان هناك المال صار مخرجا من الحرز بفعله وحالما وجد الفعل منه هو في الحرز
حقيقة وقد صح عن علي رضي الله عنه انه قال ان كان السارق ظريفا فلا قطع عليه فقيل كيف يكون السارق
ظريفا قال ان دخل في الدار وعلم اهلها سارق دخل البيت وجمع المتاع وطرحه في نهر كان في البيت ثم خرج
واخذه فان كان للماء من القوة ما اخرج المتاع بنفسه فلا قطع على السارق وان لم يكن للماء تلك القوة وانما
اخرجه بتحريكه فعليه القطع هكذا ذكر في النوازل وذكر في موضع اخر ان فيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا يقطع
من غير تفصيل وبه اخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله نوع اخر في الجماعة يشتركون في السرقة قال في الجامع
الصغير في الرجال يدخلون على الرجال فيكلى رجل منهم واخذ متاعه وحمله فانهم يقطعون استحسانا وذكر هذه
المسئلة في الاصل بعبارة اخرى فقال جماعة دخلوا مع رجل فجمعوا المتاع وحملوه على ظهر رجل وكان هو
الذي خرج به وقد خرجوا معه في فور وقطعوا جميعا استحسانا لان هذه سرقة معهودة فيما بين السراق
ان يتولى بعضهم اخذ المتاع وحمله والبعض يكونون نصرا له ويمنعون صاحب الدار اذا انتبه فلو لم يوجب
القطع عليهم ادى الى سد باب القطع قالوا هذا اذا كان الاخذ والحامل ممن يجب عليه القطع عند الانفراد فاما
اذا كان الحامل ممن لا يجب عليه القطع عند الانفراد بان كان صبيا او مجنونا لا يقطع واحد منهم لان غير الحامل
تبع للحامل والاخذ في هذا الفعل فاذا لم يجب الحد على الاصل كيف يجب على التبع وان كان الذي ولي الحمل والاخراج
من المكره فكذلك الجواب عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا قطع على واحد منهم لان السرقة واحدة وانها لم توجب
القطع على البعض فلا توجب على الباقي وذكر هذا الفصل في العيون وكذلك اذا حملوا المتاع على ظهر دابة
يسوقها حتى اخرجت قطعوا استحسانا وقياسا لان فعل الدابة يضاف الى السايق وكانهم اخرجوه بانفسهم
بخلاف الحمال على جواب القياس ولو ان السارق لم يسق الدابة بنفسه ولكن خرجت الدابة بنفسها وبعث
الى بيت السارق قبل خروج السارق او بعده فلا قطع على السارق ذكر هذا الفصل في فتاوى اهل سمرقند

الفصل الثاني في رد السرقة على المالك هذا الفصل على ثلاثة اوجه الاول ان يرد السارق السرقة على المالك قبل المرافعة
الى الامام وفي هذا الوجه لا قطع على السارق شهد الشهود عليه بالسرقة او لم يشهدوا اما اذا لم يشهدوا فظاهر واما
اذا شهدوا فلان الشهادة على السرقة لا تقبل بدون الدعوى لان الشهادة بالسرقة شهادة بالمال المسروق منه والشهادة
لا تسمع بدون الدعوى ودعوى السرقة من المالك بعدما وصلت اليه المال لا تصح لانه يدعي لنفسه مالا بهذه الدعوى
وانما يدعي القطع والمسروق منه اجنبي عن القطع فصار دعواه السرقة في حق القطع ودعوى اجنبي سواء ثم لا يقطع
بدعوى اجنبي اخر فكذا بدعوى المالك وروي عن ابي يوسف رحمه الله في النوادر انه يجب القطع على السارق في هذه
الصورة وما قاله ابو يوسف رحمه الله قياس وما ذكرنا استحسان وجه القياس في ذلك ان القطع حق الله تعالى
على الخلوص فيستوي من غيره دعوى العبد كحد الزنا وحد الشرب وجه الاستحسان ان القطع وان كان حق الله على
الخلوص الا ان ثبوته في ضمن حق العبد في المسروق ولهذا اذا شهد شاهدان على رجل بالسرقة في شخص بعينه
والمشهود له ينكر السرقة لا يقطع السارق لهذا ان القطع في ضمن حق العبد في المسروق حق المسروق منه
في المسروق فلم يثبت لما انكر السرقة فلا يثبت القطع الذي في ضمنه قلنا وحق المسروق منه في المسروق هنا لم يثبت
لان ثبوته بالبينة بناء على خصومة صحيحة وخصومة المسروق منه بعد وصول المسروق اليه لا تصح فلم تثبت
في ضمنه الوجه الثاني ان رد السرقة بعدما رفع المسروق منه الامر الى الامام وشهد الشهود بالسرقة الا ان القاضي لم يقض
بشهادتهم وهذا الوجه لم يذكره محمد رحمه الله في شيء من الكتب انما ذكره الكرخي رحمه الله في كتابه وذكر ان القاضي لا يقضي
بالقطع قياسا الا في استحسان واقضي عليه القطع وانما استحسن في كل وجهين احدهما ان السرقة قد ظهرت عند
القاضي بما هو حجة بناء على خصومة معتبرة وهي خصومة فلو امتنع القضاء انما يمتنع بسبب رد السرقة من
حيث ان بالرد تمتنع الخصومة اما لا تنعدم الخصومة الا بالرد في هذه الصورة منهي للخصومة لان المقصود
من خصومة المال الاسترداد وحصول المقصود بالشيء ينهيه والمنهي يكون متقررا في نفسه فلا تنعدم الخصومة
التي هي من شرط القضاء بالقطع والى هذا مال شمس الائمة السرخسي رحمه الله الوجه الثاني انا قلنا ان الخصومة تنعدم
ولكن انعدام الخصومة وقت القضاء لا يمنع القضاء بيانه وهو ان القياس يابى اشتراط الدعوى والخصومة في
حق القطع لان القطع حق الله وفي حقوق الله تعالى لا تشترط الدعوى كما في حد الزنا وحد شرب الخمر لكن شرطنا
الدعوى في الابتداء لان سبب وجوب القطع وبعد وجوب القطع اخذ مال الغير على سبيل السرقة والشهادة على
اخذ مال الغير لا يسمع بدون دعوى المأخوذ منه كما في الغصب عند سماع البينة ليظهر سبب وجوب القطع
وبعدما سمعت البينة وظهرت السرقة لو شرطت الخصومة شرطت لاجل القطع والخصومة ليست بشرط لاجل
القطع الوجه الثالث اذا رد السرقة بعد سماع البينة وبعد القضاء قبل القطع وهذا الوجه لا يمنع القطع
استحسانا بالرد قبل القضاء فكذا لا يمنع الاستيفاء بالرد بعد القضاء قبل الاستيفاء هذا اذا رد المسروق على
المسروق منه فاما اذا رده على ولده او على اخيه او اخته او عمه او خالته قبل المرافعة الى الامام ثم وقعت
المرافعة واقام المسروق منه بينة على السارق فان لم يكن المردود عليه من عيال المسروق منه فعل كرد المسروق
منه من وجه الا ترى ان المودع اذا دفع الوديعة الى من في عياله لا يضمن وجعل الدفع الى من في عياله كالدفع فيثبت
شبهة الاتحاد وشبهة الرد على المسروق منه والحدود لا تثبت مع الشبهة وان كان المردود عليه امرأة المسروق
منه او اجيره الخاص يعني به الاجير الذي يسكن معه او امته او عبده فلا قطع على السارق استحسانا
لان هؤلاء في عياله وان كان المردود عليه المسروق منه او والدته او جدته او جدته فان كان هؤلاء في عيال
المسروق منه فلا قطع على السارق قياسا واستحسانا وان لم يكونوا في عياله فلا قطع عليه استحسانا وفي القياس
يجب القطع وجه القياس ان يد من ليس في عيال المسروق منه ليست كيد المسروق منه فلا يتحقق الرد على المسروق
منه وجه الاستحسان ان لهؤلاء شبهة الملك في المسروق قال عليه السلام انت ومالك لابيك ولو كان لهؤلاء ملك حقيقة

صح الرد عليهم فاذا كان لهم شبهة الملك تثبت شبهة الرد ايضا والشبهة ملحقة بالحقيقة في درء الحدود بخلاف من تقدم
ذكره لانه ليس لمن تقدم ذكره شبهة الملك في المسروق فلم يصح الرد عليه بطريق الاصالة فنظر الى الرد ان كان يرد
على المسروق منه من وجه بان كان في عياله يتحقق الرد عليه من وجه فلا يجب القطع وان لم يكن بهذه الصفة
يجب القطع وان ردها على بعض من في عيال ولد المسروق منه قطع لانه ليس للمردود عليه شبهة الملك في المسروق
ليصح الرد عليه بطريق الاصالة وليس يرد هو الا كرد المسروق منه وان ردها على مكاتب المسروق منه لم يقطع
وهذا استحسان لان المكاتب بمنزلة من في عياله لانه عبد ما بقي عليه درهم وكذا اذا كان المسروق منه هو المكاتب
فرد السارق المسروق على مولى المكاتب لا القطع لان للمولى حق الملك في المسروق ولو كان للمردود عليه شبهة الملك
في المسروق لا يقطع السارق واذا كان له حق الملك اولى وان رد المسروق على من يعول المسروق منه فلا قطع لان
يد الذي يعوله بمنزلة يده من وجه في الامانات حتى ان المودع اذا دفع الوديعة الى من يعوله لا يضمن قيل
هذا استحسان والقياس ان يقطع والاشبه ان هذا قياس واستحسان لان صاحب العيال هو الذي يعولهم ويقبض لهم
ويحفظ عليهم فصار يد الذي يعوله فوق ايديهم في مال صاحب العيال فامتنع القطع قياسا واستحسانا

الفصل الثالث في ظهور السرقة يجب ان يعلم بان ظهور السرقة قد يكون بالاقرار مرة واحدة تكفي لظهورها وبعد ما اقر لو
رجع عن اقراره صح رجوعه حتى لا يقام عليه القطع لان الرجوع عن الاقرار يثبت شبهة الكذب في الاقرار لكون
الاقرار محتملا للصدق والكذب والحد لا يستوفى مع الشبهة واذا اقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع وان كان في فوره
والتقادم لا يمنع القطع فاذا كان ظهور السرقة بالاقرار واذا اقر انه سرق من فلان الغايب قطع استحسانا
ولا ينتظر حضور الغايب وتصديقه هكذا ذكر في بعض المواضع وذكر في القدوري انه على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لا يقطع حتى يحضر الغايب ويطالبه وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يقطع ولا ينتظر حضور الغايب قال محمد رحمه الله
عبد لرجل في يده عشرة دراهم اقر انه سرقها من هذا الرجل وجعلها على وجهين الاول ان يكون العبد ماذونا
في التجارة او كان مكاتبا وانه على وجهين اما ان اقر بسرقة مستهلكة او بسرقة قايمة وفي الوجهين يصح اقراره
في حق القطع وانما يقطع يد العبد ويرد المسروق على المسروق منه ان كان المسروق قايما الثاني ان يكون
العبد محجورا عليه فان اقر بسرقة مستهلكة صح اقراره في حق القطع لان الاقرار بسرقة مستهلكة اقرار بالقطع
وليس باقرار بالمال فان الضمان لا يجب ان كانت السرقة مستهلكة واقرار المحجور على نفسه بالحد المفرد صحيح
وان اقر بسرقة مال قايم بعينه في يده فان صدقه المولى يقطع ويرد المال على المسروق منه لان السرقة في حق
القطع تثبت باقرار العبد وفي حق المال يثبت بتصديق المولى فيعتبر بما لو ثبت بالبينة وهذا الجواب كما قلنا وان
كذبه المولى في المال وقال المال مالي فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يصح اقراره في حق القطع والمال جميعا فيقطع العبد
ويرد المال على المسروق منه وقال ابو يوسف رحمه الله يصح اقراره في حق القطع ولا يصح في حق المال فيقطع العبد
ولا يرد المال على المسروق منه وقال محمد رحمه الله لا يصح اقراره لا في حق المال ولا في حق القطع وذكر هذه المسئلة في
المنتقى وقال كان ابو حنيفة اولا يقول اصدق العبد على المتاع فارده ولا اصدقه على القطع فلا اقطع ثم قال اصدقه
على القطع فاقطعه ولا اصدقه على المال فلا ارده ثم قال اصدقه على المتاع وعلى القطع فاقطعه وارد المتاع فاما اذا كان
ظهور السرقة بالبينة فنقول يشترط شهادة رجلين عدلين ولا يكتفى بشهادة النساء بانفرادهن لا في حق القطع
ولا في حق المال اما شهادة الرجال فهي مقبولة في حق المال عندنا غير مقبولة في حق القطع لان القطع حد ولا مدخل
لشهادة النساء في الحدود وكذا في الشهادة على الشهادة في السرقة تقبل على المال ولا تقبل على القطع لانه يمكن فيها
شبهة يمكن الاحتراز عنها وهي شبهة تمكن تهمة الكذب في موضعين والحدود لا تثبت مع الشبهات واذا شهد
شاهدان على رجل بالسرقة بعد حين فالقاضي لا يقبل شهادتهما ولا يقضي على المشهود عليه بالحد فالتقادم مانع
قبول الشهادة على حد السرقة كما في حد الزنا والمعنى في باب السرقة تهمة الضغينة في الدعوى دون الشهادة

٢٥٢

عند عامة المشايخ وعند بعضهم تهمة الضغينة في الشهادة دون الدعوى كما في الزنا بيانه تهمة الضغينة في الشهادة
في باب الزنا ذكر في باب الحدود ان الشاهد في باب الزنا مخير بين حسنتين اداء الشهادة لاقامة حد الله تعالى
وهو الحد وبين حسنة الامتناع عن اداء الشهادة سترا على المسلم فاذا امتنعوا عن اداء الشهادة في الابتداء حمل ذلك
على اختيار الستر فاذا شهدوا بعد ذلك يمكن في شهادتهم تهمة انهم تركوا الجهة التي اختاروها في الابتداء وهي جهة الستر
لضغينة حملتهم على ذلك والشهادة تبطل بسبب التهمة بعد ذلك قال عامة المشايخ رحمهم الله هذه التهمة لا تاتي في فصل
السرقة لان الشهود لا يتمكنون من الشهادة الا بعد الدعوى من العبد وهو المسروق منه ولم توجد الدعوى من العبد
هنا حتى الان فيكون الشهود في التاخير معذورين فلا تمكن شبهة الضغينة ولهذا قال اصحابنا رحمهم الله في باب
الزنا اذا كان التقادم بعذر بان كان الزنا في موضع ليس فيه قاضي ثم شهدوا جازت شهادتهم ولكن امتناع
قبول الشهادة في السرقة بعد التقادم كشبهة الضغينة في الدعوى بيان ذلك ان المسروق منه مخير بين حسنتين
حسنة ان يدعي السرقة ليقام الحد فيحصل الانزجار وحسنة ان لا يدعي السرقة سترا على المسلم بل يدعي مطلق
الاخذ لان في السرقة اخذا وبدعوى الاخذ مطلقا يحصل احياء حقه ويقع الصيانة عن سقوط القيمة فالاختيار
الاول يحرم التاخير فاذا اخر يحمل على انه اختار حقه ويقع الصيانة عن سقوط القيمة فان اختار الثاني يحرم التاخير
فاذا اخر يحمل على انه اختار حسنة الستر فاذا ادعاه بدعوى السرقة يمكن في دعواه تهمة ان الضغينة حملته على
الدعوى الا ان تهمة الضغينة تعتبر فيما يندري بالشبهات وهو القطع ولا تعتبر فيما يندري بالشبهات وهو الضمان
فيقضي بالضمان ان كان لا يقضي بالقطع هذا قول عامة المشايخ وعلى قول بعض المشايخ امتناع قبول الشهادة
بسبب التقادم في السرقة لتهمة الضغينة في الشهادة ايضا وبيان ذلك ان الشهود يتمكنون من الشهادة في باب
السرقة بدون الدعوى فانهم ان يشهدوا احتسابا على السرقة حتى يحبس القاضي السارق الى ان يجيء المسروق منه
فيدعي فدعوى المسروق منه شرط قبول الشهادة لاجل القضاء بالمال الا للستر فاذا لم يشترط الدعوى للحبس
امكن الشهود الاداء قبل الدعوى لاجل الحبس فاذا اخروا واقبل تاخيرهم على انهم اختاروا الستر فاذا
شهدوا بعد ذلك تمكن في شهادتهم تهمة انهم تركوا الجهة التي اختاروها في الابتداء لضغينة حملتهم على ذلك
فمنع قبول الشهادة وجد التقادم في السرقة في قطع الطريق قال محمد رحمه الله في الاصل في صفة قطاع الطريق
قوم من المسلمين او من اهل الذمة قطعوا على قوم من المسلمين او على قوم من اهل الذمة الطريق فقد شرط
محمد رحمه الله ان يكونوا اقوياء لان السبب قطع ولا ينقطع الطريق عادة الا بقوم لهم منعة وشرط ان يكونوا
من المسلمين او من اهل الذمة لان القطاع لو كانوا مستامنين كان في اقامة الحد عليهم اختلاف وشرط
ان يقطعوا الطريق على المسلمين او على اهل الذمة فان القطع على المستامنين في دار الاسلام لا يوجب
الحد ولكن يضمنون الدية والمال ثم الحال لا يخلو اما ان قطعوا الطريق واخذوا المال وقتلوا وفي هذا الوجه
عند ابي حنيفة رحمه الله الامام بالخيار ان شاء قطع ايديهم اليمنى وارجلهم اليسرى ثم قتلهم او صلبهم او يتركهم
كذلك حتى يسيل عنهم الدم فيموتوا وان شاء قتلهم او صلبهم من غير قطع وعندهما يصلبهم الامام لا غير وفي
المنتقى ان على قول ابي حنيفة رحمه الله الامام لا يدع قطع ايديهم وارجلهم من خلاف ثم الخيار في انفسهم ان شاء قتلهم
ودفعهم الى اهليهم يدفنونهم وان شاء قتلهم وصلبهم وان راى ان يصلبهم ثم يقتلهم فعل ذلك وقال ابو يوسف
رحمه الله ليس على الامام ان يقطع ايديهم وارجلهم من خلاف له الخيار في انفسهم ان شاء قتلهم ودفعهم
الى اهاليهم يدفنونهم وان شاء قتلهم ثم صلبهم وان شاء صلبهم ثم قتلهم وروى الحسن بن مالك عن ابي
يوسف رحمه الله انه قال الصلب فلا ابدا عنهم وتفسير الصلب ذكره الكرخي رحمه الله في كتابه انه يصلب حيا ثم
يطعن تحت ثندوته الايسر ويترك حتى يموت وذكر الطحاوي رحمه الله انه يقتل ثم يصلب في ظاهر الرواية
يترك على خشبة ثلاثة ايام ثم يخلى بينه وبين اهله ليدفنوه وعن ابي يوسف رحمه الله انه يترك حتى

يقطع ويسقط وان كان فيهم عبد او امراة فالحكم فيهما كالحكم في الرجال الاحرار وذكر في المنتقى عن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا
كان فيهم امراة التي ليت القتل درأت الحد عنهم قال وهو قول محمد رحمه الله لان المراة لا تكون محاربة وصار كما لو
كان صبي او مجنون وذكر هشام رحمه الله في نوادره عن ابي يوسف رحمه الله اذا قطع قوم من الرجال الطريق
وفيهم امراة وباشرت المراة القتل واخذت دون الرجال اقيم الحد على الرجال دون المراة وقال محمد رحمه الله اقيم
على الرجال وقال هشام سالت محمدا عن نسوة قطعن الطريق وقتلن واخذن الاموال قال لا تكن محاربات
النساء الا ان اقتلهن بالقتل واضمنهن المال وان كان في قطاع الطريق صبي او معتوه او اخرس درء الحد عنهم
في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله اقيم الحد على الاخرين ذكر في المنتقى وفيه ايضا ان كان فيهم ذو
رحم محرم لبعض من قطع عليه الطريق فانه يدرء عنهم الحد في قول ابي حنيفة رحمه الله يواخذ به السارق من الاجنبي
الاجنبيين الذي لا نسب بينهم وفيه ايضا وقال ابو يوسف رحمه الله في المراة تكون مع من قطع الطريق كذا والردء والمباشرة
في هذا الحد على السواء حتى يقام عليه هذا الحد على الردء والمعين كما يقام على المباشرة بخلاف الردء في باب القتل
فانه لا يقتل واما اذا قطعوا الطريق واخذوا المال ولم يقتلوا ففي هذا الوجه تقطع ايديهم وارجلهم ولا يقتلون
واما ان قتلوا ولم ياخذوا الاموال ففي هذا الوجه يقتلون ولا تقطع ايديهم وارجلهم واما ان اخافوا السبيل
ولم ياخذوا مالا ففي هذا الوجه الامام يعزرهم ثم يحبسهم حتى يتوبوا وان قتلوا واخذوا المال ثم تابوا او ردوا
المال على اهله ثم اتي بهم الى الامام لم يقتلهم ولكن يدفعهم الى اولياء القتيل فيقتلونهم قصاصا او
قضاء بحقوقهم واما اذا تابوا ولم ياخذوا المال لم يذكره في الكتاب ايضا وقد اختلف المتاخرون منهم من قال لا يسقط
الحد وقاسه على ساير الحدود فان ساير الحدود لا تسقط بنفس التوبة ومنهم من قال تسقط وهذا شابه في
الاصل ان قتلوا واخذوا المال لكن ما اصاب كل واحد منهم من المال اقل من عشرة لا حد عليهم والامر في القصاص
في النفس الى اولياء المقتول ولهم العفو ولو ان قوما قطعوا الطريق في مصر من الامصار او فيما بين القرى العامرة
لا يقام عليهم حد قطع الطريق عندنا فانا شرطنا في وجوب حد قطاع الطريق انقطاع المارة والمارة لا ينقطعون
عن المرور بتغلبهم في مثل هذه المواضع لانهم يعلمون بلحوق الغوث في مثل هذه المواضع ساعة فساعة بخلاف
المفاوز لان هناك المارة ينقطعون عن المرور كما سمعوا القطع ما لم يصل خبر ذهاب اللصوص لعلمهم انه لا
يلحقهم الغوث ساعة فساعة وبعض المتاخرين قالوا ان ابا حنيفة رحمه الله اجاب بذلك بناء على عادة اهل
زمانه فان الناس في زمانه في المصر وفي القرى كانوا يحملون السلاح مع انفسهم فيندفع بذلك المقاصد
قطع الطريق واخذ المال والحكم لا ينبني على النادر اما في زماننا ترك الناس هذه العادة وهي حمل السلاح
في الامصار فيتحقق قطع الطريق في الامصار والقرى وعن ابي يوسف رحمه الله انه ان قصده في جوف المصر
او بين القرى بالسلاح يقام عليه حد قطاع الطريق وان قصده بالخشب او الحجر ان كان بالليل
يقام عليه حد قطاع الطريق وان كان بالنهار لا يقام وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله
في المكابرين بالليل اذا لم يقدر اهل الدار على الامتناع منهم فهم محاربون واما بالنهار فهم مكابرون كذا حتى
لا يقدر السلطان على منعهم قال والمكابرون في القرى اذا كان اهل القرية لا يقدرون على الامتناع منهم
محاربون قال وسمعت ابا يوسف رحمه الله يقول في قوم قطعوا الطريق بين الحيرة والكوفة قال ابو حنيفة
رحمه الله ان قطعوا على قافلة جاءت من الشام تريد مكة اقمت عليهم حد المحاربين على اهل الكوفة
قطعوا او على غيرهم واذا اخذوا قاطع الطريق وبين السرى شلا لم تقطع منه شيء عند ابي حنيفة رحمه الله
وقتل او صلب ولو كان بين اليمنى شلا قطع رجله اليسرى عنده ثم قتل او صلب وان قطعوا الطريق
على تجار المسلمين في دار الحرب او في دار الاسلام في موضع غلب عليه اهل لا يقام عليهم الحد قاطع الطريق
اذا قتله انسان في الحبس قبل ان يثبت عليهم ثم قامت البينة بذلك فعلى قاتله القود الا ان يكون القاتل ولي

القتيل

القتيل الذي قتله فحينئذ لا قود عليه والله اعلم **الفصل الخامس في بيان انه متى يباح قتل الهاجم واللص ومن بمعناهما**
ذكر في فتاوى اهل سمرقند سارق دخل دار رجل ولم يشعر الحفوه حتى علم صاحب البيت فالقى اليه حجرا فقتله فعلى عاقلته
الدية وعليه الكفارة وعن محمد رحمه الله في المنتقى اذا قتله غرم الدية في ماله وفي نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله
انه قال ابو حنيفة رحمه الله اللص الذي ينقب يسعك ان تقتله وفي نوادر بشر عن ابي حنيفة رحمه الله اذا نقب
عليك اللص فادركته وهو ينقب فاقتله ولا تحذره قال ابو يوسف رحمه الله ان ذهب والا فارمه وان دخل عليك
بيتا فخفت ان يبدرك بضرب او خفت ان يكون معه شيء فيمسك به فارمه والا فحذره وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله
رجل اطلع على حائط رجل وعلى الحائط ملاءة فخاف صاحب الحائط انه ان صاح به ذهب بالملاءة يسعه ان
يرميه قال بعضهم ذلك ان كانت تساوي عشرة دراهم قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان اصحابنا رحمهم الله لم
يقدروا هذا التقدير بل اطلقوا انه له ان يرميه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك وفي جنايات الجامع الصغير
رجل دخل على رجل ليلا فسرقه واخرج السرقة من الدار وقتله لا شيء عليه قالوا ومراد محمد رحمه الله من هذا ان يكون
بحال لا يقدر على استرداد السرقة منه الا بالقتل اذا كانت الحال هذه يباح له القتل ولا شيء عليه وفي نوادر
المعلى عن ابي يوسف رحمه الله اذا عرض الرجل رجلا في الصحراء يريد ماله فان كان ماله اقل من عشرة دراهم فله
ان يقتله وفي المنتقى اذا كان مع رجل رغيف فاراد اخر ان ياخذه منه فله ان يقاتله بالسيف اذا كان يخاف
الجوع على نفسه وكذلك الماء ليشربه وذكر في كتاب الصلوة السرقة التي تبيح قطع الصلوة قدر ما يساوي درهم
وفي العيون اذا اخرج السارق المتاع فلصاحبه ان يقتله ما دام المتاع معه فان رمى به السارق فليس
لصاحبه ان يقتله لان الحديث لا يتناوله وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله في الرجل يدخل على رجل في بيته يريد
اخذ متاعه فله ان يقتله اذا كان يخاف ان يقوى عليه ان اراد اخذه بيده وكذلك اذا كان يقوى عليه الا انه
اذا اخذ متاعه وخاف ان رماه فقتله او يذهب متاعه فله ان يرميه بالنشاب ويقتله وكذلك اذا كان يكابر
جارية او امراة له فله ان يقتله وكذلك ان كانت مطاوعة له وخاف انه ان تركه حتى ياخذ برامتها وفي المنتقى
رجل دخل منزله فوجد رجلا يفجر مع اهله فخاف ان هو اخذه ان يقهره الفاجر انه في سعة من قتله وكذلك ايضا لو
راه مع جاريته ولو راه مع امراته او محرم له وهي مطاوعة على ذلك قتلهما جميعا قتل الرجل والمراة جميعا وفيه ايضا
قال محمد رحمه الله ولو ان لصا دخل دار رجل ولا سلاح معه وصاحب الدار يعلم انه يقوى على اخذه ان تحكث
الا انه يخاف ان ياخذ بعض متاعه ويذهب ولا يقدر عليه وسعه ضربه وقتله وفيه ايضا الحسن بن زياد عن
ابي حنيفة رحمه الله قتيل وجد في دار رجل فقال صاحب الدار دخل علي ان يسرقني فقتلته قال ان كان معروفا بالسرقة
فلا شيء قال الحاكم ابو الفضل رحمه الله لص معروف بالسرقة وجده رجل يذهب في حوايجه غير مشغول بالسرقة
ليس له ان يقتله وله ان ياخذه ويأتي به الى الامام ليحبسه حتى يتوب لان الحبس للزجر الى ان يتوب مشروع
الفصل السادس فيما اذا قطعت يد السارق والسرقة قائمة في يده او هلكت قال محمد رحمه الله السارق اذا
قطعت يمينه والمسروق في يده قائم كان للمالك ان ياخذه من يد السارق لان بعد القطع المسروق على ملك
المالك فانما ياخذ ملك نفسه وكان له ذلك فاما اذا هلك في يده او استهلكه بنفسه وكان ذلك بعد ما قطعت يمينه
ففي الهلاك لا ضمان على السارق وفي الاستهلاك روايتان وان كان الهلاك او الاستهلاك قبل قطع يد السارق فان قال
انا اضمنه لا يقطع عندنا وان قال انا اختار القطع يقطع ولا ضمان عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ولقب المسئلة
ان القطع مع الضمان لا يجتمعان في سرقة واحدة عندنا والوجه في ذلك ان ايجاب الضمان بالسرقة يعتمد كون
المسروق معصوما حقا للمالك وقت السرقة والمسروق غير معصوم حقا للمالك وقت السرقة بيانه وهو ان المال معصوم
بعصمة واحدة وهذه الواحدة حق العبد وهذا لما عرف ان الله تعالى خلق الاموال مباحة في الاصل وانما تثبت العصمة
بالاحراز لحق العبد وهذه العصمة انتقلت الى الله تعالى قبيل السرقة بدليل ان القطع الواجب بالسرقة وجب خالصا لله تعالى

خالصا لله اذا كانت الجناية واردة على حق الله تعالى خالصا وان يكون الفعل جناية الا على اعتبار عصمة المحل علم
ان المحل قبل السرقة معصوم حقا لله تعالى وانما يكون كذلك اذا انتقل ما للعبد من العصمة الى الله تعالى قبل السرقة فهو
معنى قولنا ان المسروق قبل السرقة ليس بمعصوم حقا للعبد والتقريب ما ذكرنا ثم في رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله
لا فرق بينما اذا هلك المسروق في يد السارق وبينما اذا استهلكه السارق لان المستهلك لم يبق معصوما حقا للعبد فاذا (استهلك)
صادف محلا هو ليس حقا للعبد لم يصلح لايجاب الضمان بخلاف ما اذا استهلكه انسان اخر لان سقوط عصمة المحل انما
تظهر في حق السارق لا في حق غيره وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله يجب الضمان على السارق بالاستهلاك لان انتقال
العصمة الى الله تعالى انما كان ضرورة امكان ايجاب القطع بالسرقة فيظهر الانتقال في حق وجوب القطع وفي حق السرقة
والضمان حكم اخر والاتلاف اخر فلا يظهر انتقال العصمة في حق وجوب الضمان بالاتلاف فكان الاتلاف مصادفا
محلا معصوما للعبد فجاز ان يجب به الضمان **الفصل السابع فيما اذا قطعت يد السارق والسرقة قائمة في يده او هلكت**
واذا سرق الرجل من المستودع والمستعير والمستبضع قطع بخصومة هؤلاء عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وروى
ابن سماعة في نوادره انه لا قطع بخصومة هؤلاء حتى يحضر المالك وكذلك السارق من الغاصب والمرتهن يقطع بخصومتهما
وذكر في الكتاب من جملة من يقطع بخصومته عندنا صاحب الربوا حال انه اراد به رجلا باع عشرة دراهم بعشرين
درهما فقبض العشرين يقطع السارق بخصومته عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله لان هذا المال في يده بمنزلة المغصوب
فالمشتري شراء فاسدا في يد المشتري بمنزلة المغصوب فكان الجواب فيه كالجواب في المغصوب واذا سرق من السارق
الاول بعد ما قطعت يد السارق الاول لا تقطع يد الثاني بخصومة الاول لان السرقة من السارق الاول بعد ما قطعت
يد الاول لم تنعقد موجبة للقطع فلهذا لم يقطع الثاني بخصومة المالك والمعنى في ذلك من وجهين احدهما ان الركن في باب
السرقة ازالة يد معتبرة ويد السارق بعد ما قطعت يده ليست بيد معتبرة لان يد الانسان على مال الغير انما تعتبر
اذا كان يد امانة ليتمكن من الحفظ الملتزم او يد ضمان ليتمكن من اسقاط الضمان عن نفسه بالرد ويد السارق
بعد القطع ليست بيد امانة ولا يد ضمان فان المسروق في هذه الحالة غير مضمون فهو معنى قولنا يد السارق
بعد القطع ليست بيد معتبرة والتقريب ما ذكرنا الثاني السرقة انما تنعقد موجبة للقطع اذا صادفت مالا معصوما
وههنا المال لم يبق معصوما في حق السارق الاول على ما مر ان ما كان من العصمة للعبد في المحل انتقلت الى الله تعالى قبل
السرقة الا ترى انه لو اتلفه السارق الاول بعد ما قطعت يده لا يضمن فهو معنى قولنا هذا المال لم يبق معصوما في حق المالك
والسارق والتقريب ما ذكرنا ولم يذكر ما اذا سرق من السارق الاول قبل ان تقطع يده وفيه اختلاف المشايخ من مال
الى الطريق الاول في الفصل المتقدم قال ههنا بالقطع لان يد السارق قبل القطع يد معتبرة لان السارق بالرد يسقط
القطع عن نفسه فيتحقق يدا معتبرة وهذا القائل انما يقول بوجوب القطع على السارق الثاني اذا سرق قبل رفع
المالك الاول الى الامام لا بعده لان رد الاول انما يمنع القطع عن الاول اذا حصل الرد من الاول قبل المرافعة الى الامام
لا بعد المرافعة **الفصل الثامن في المتفرقات** المدعى عليه السرقة اذا انكر السرقة حكي عن الفقيه ابي بكر الاعمش
رحمه الله ان الامام يعمل فيه باكبر رايه فان كان اكبر رايه انه سارق وان المال عنده عدله وكذلك الا ترى ان اراقة
الدم باكبر الراي جائزة فان من دخل على غيره شاهرا سلاحه ووقع في قلبه انه دخل ليقتله حل له قتله وعامة
المشايخ على ان الامام يعزره لانه وجد في موضع التهمة والانسان يعزر لاجل التهمة كما لو رآه الامام يمشي مع السراق
وكما لو رآه جالسا مع الفساق في مجلس الشرب وان كان هو لا يشرب وكذا ههنا حكي ان عصام بن يوسف دخل
على امير بلخ فاتي بسارق وقد انكر السرقة فقال الامير لعصام بن يوسف ايش يجب فقال عصام رحمه الله على المدعي البينة
وعلى المنكر اليمين فقال الامير هاتوا بالسوط والعقابين فامر بعشرة حتى اقر واحضر السرقة فقال عصام رحمه الله
سبحان الله ما رايت جورا اشبه بالعدل من هذا وعن نصير رحمه الله قال اتي بسارق الى امير الكوفة فبعث الامير الى
الحسن بن زياد رحمه الله يسال عن ذلك فقال الحسن سمعت ابن برده يقول لا يتوصل الى العظيم الا بقطع فرجع [illegible]

الخبر

واخبر الامير بذلك فامر الامير بضرب ذلك السارق فاعترف واتى بالسرقة فندم الحسن على ما قال فركب الى الامير فوجد السارق
قد اقر واتى بالسرقة رجل ادعى على رجل سرقة وقدمه الى السلطان وطلب من السلطان ان يضربه فضربه مرة او مرتين ثم (السلطان مع)
الى السجن من غير ان يعذب فخاف المحبوس من التعذيب والضرب فصعد السطح ليهرب فسقط من السطح ومات وقد لحقه غرامة
في هذه الحادثة وقد ظهرت السرقة على يد رجل كان للورثة ان ياخذوا صاحب السرقة بدية ابيهم وبالغرامة التي اداها الى
السلطان لانه لحقه هذا بتسببه وهو متعد في هذا التسبب هكذا ذكر في مجموع النوازل قيل هذا الجواب مستقيم في حق
الغرامة اصله مسألة السعاية غير مستقيم في حق الدية لانه صعد السطح باختياره وقيل مستقيم في حق الدية ايضا
لانه مكره على الصعود للفرار من حيث المعنى لانه انما قصد الفرار خوفا على نفسه من التعذيب واذا شهد الشهود على
عبد ماذون له بسرقة عشرة دراهم او اكثر والعبد يجحد ذلك فان كان مولاه حاضرا قطع عندهم جميعا وهل يضمن السرقة ان كان
استهلكها لا يضمن وان كانت قائمة ردها على المسروق منه وان كان المولى غائبا لا قطع على العبد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
ويضمن السرقة لان الخصم في حق القطع المولى والعبد ويضمن السرقة لان الخصم في حق المال العبد وعند ابي يوسف رحمه الله
يقضي بالقطع لان الخصم في حق القطع العبد لا غير والعبد حاضر وان كان الشهود شهدوا بسرقة اقل من عشرة دراهم
يقضي القاضي بالمال ولا يقضي بالقطع سواء كان المولى حاضرا او غائبا فان كان الشهود شهدوا على اقرار المأذون بسرقة عشرة (بالمال ولا يقضي)
فالقاضي يقضي بالقطع في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله يقضي بالقطع ولو شهدوا على عبد محجور عليه بسرقة
عشرة دراهم او اكثر فان كان المولى غائبا فالقاضي لا يقضي عليه بشيء لا بالقطع ولا بالمال عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الخصم
في حق القطع المولى والعبد والخصم في حق المال المولى وعند ابي يوسف يقضي بالقطع لان عنده الخصم في حق القطع العبد
لا غير والعبد حاضر وان كان الشهود شهدوا على اقرار العبد المحجور بالسرقة فالقاضي لا يقبل هذه البينة اصلا سواء كان المولى
حاضرا او غائبا حتى لا يقطع العبد ولا يؤاخذ المولى ببيعه لاجل المال ولكن يؤاخذ به العبد بعد العتق وفي العيون رجل اقر
فقال سرقت هذه الدراهم ولا ادري لمن هي او قال لا اعرف صاحبها لم يقطع لانه اقر لمجهول والاقرار للمجهول باطل فلا يتعلق به
حكم وقال ابو حنيفة رحمه الله فيمن ادعى على اخر سرقة وانكر المدعى عليه يستحلف فان نكل يقضى عليه بالمال ولا يقضى عليه
بالقطع **كتاب السير** هذا الكتاب يشتمل على ستة وعشرين فصلا **الفصل الاول في صفة الجهاد** قال ابو حنيفة
رحمه الله الجهاد واجب على المسلمين فاذا جاء النفير فهو فريضة وفرق هذا القائل بين الفريضة والواجب والفرق بينهما ظاهر
نظرا الى الاحكام حتى ان الصلاة المندوبة لا تؤدى بعد صلاة العصر وتقضى الفوائت بعد صلاة العصر وبعضهم قالوا الجهاد
قبل النفير تطوع وبعد النفير فرض عين ومنه يسمى الغزاة مطوعة اي متطوعة قال الله تعالى الذين يلمزون المطوعين من
المؤمنين في الصدقات اراد به المتطوعين واكثرهم على انه فرض على كل حال غير انه قبل النفير فرض كفاية وبعد النفير فرض
عين وانما عرف فرضيته بالكتاب قال الله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله
ولا باليوم الاخر وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم في الابتداء مامورا بالصفح والاعراض عن المشركين قال الله تعالى
فاصفح الصفح الجميل قال الله تعالى واعرض عن المشركين ثم امر بالدعاء بالموعظة والمجادلة بالتي هي احسن قال الله تعالى
ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن ثم امر بالقتال اذا كانت البداءة منهم قال الله تعالى
فان قاتلوكم فاقتلوهم ثم امر بالقتال ابتداء ولكن في بعض الازمان قال الله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين
حيث وجدتموهم ثم امر بالقتال مطلقا في الازمان كلها وفي الاماكن باسرها بالنصوص التي ذكرها فاستقرت الشريعة
على وجوب القتال مطلقا وعلى فرضيته فهو معنى قول ابي حنيفة رحمه الله الجهاد واجب على المسلمين وقوله الا ان المسلمين
في سعة من الجهاد يريد به قبل مجيء النفير لان قبل النفير الجهاد فرض كفاية على ما عليه اكثر المشايخ وما كان فرض كفاية
يسع تركه اذا لم يحتج اليه في الاقامة كصلاة الجنازة وبيان انه فرض كفاية لان فرض الكفاية ما كان مشروعا لغيره
لا لعينه كصلاة الجنازة فانها فرض كفاية لانها شرعت لا لعينها لانها لمجرد قيام والقيام ما شرع قربة بمجرده في موضع ما وانما
شرعت قربة لغيرها قضاء لحق الميت فاما الجهاد ما شرع لعينه لان عينه افساد واهلاك وانما شرع لغيره

وهو اعلاء كلمة الله ودفع شر المحاربين عنا وكان فرض كفاية واذا جاء النفير يصير فرض عين لانه اذا جاء النفير على ان
الكفاية لم تقع بالبعض واحتيج الى جميع المسلمين فيفرض على الكل ثم الدليل على ان القتال قبل ان يصير النفير عاما فرض كفاية
قول الله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير اولي الضرر الى قوله وكلا وعد الله الحسنى الله تعالى وعد القاعدين
الحسنى ولو كان الجهاد فرض عين لاستحق القاعد الاثم دون الحسنى وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج
في بعض الغزوات وقعد في البعض ولو كان فرض عين قبل النفير لما قعد في البعض والناس تعاملوا من لدن
رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا على خروج بعض المسلمين للجهاد وقعود البعض ولو كان فرض عين لما جاز
القعود من البعض وتعامل الناس من اقوى الحجج يترك فيه القياس ويخص به الاثر ونوع من الضرورة يدل عليه
انه لو جعل فرض عين وجب على كل واحد من احاد المسلمين اقامته لتعطل المعاش على الناس دنيا ودينا وفيه
من الفساد ما لا يخفى هذا كله تبيان ان القتال قبل النفير فرض كفاية واذا جاء النفير فانما يصير فرض عين على
من كان يقرب من العدو وهم يقدرون على الجهاد فاما على من وراءهم يبعد من العدو فهو فرض كفاية حتى يسعهم
تركه اذا لم يحتج اليهم بان عجز من كان يقرب من العدو من المقاومة مع العدو ولم يعجزوا عن المعاونة
الا انهم تكاسلوا ولم يجاهدوا فانه يفترض على من كان يليهم فرض عين كالصوم والصلوة ولا يسعهم تركه
ثم وثم الى ان يفترض على جميع المسلمين شرقا وغربا على هذا التدريج والترتيب ونظيره الصلاة على الميت
فان من مات في ناحية من نواحي البلدة فعلى جيرانه واهل محلته ان يقوموا باسبابه وليس من كان يبعد
من الميت ان يقوم بذلك فان كان الذي يبعد من الميت يعلم ان اهل المحلة يضيعون حقوقه او يعجزون
عنه كان ان يقوموا بحقوقه كذا ههنا ثم يستوي ان يكون المخبر عدلا او فاسقا يقبل خبره في ذلك لان هذا
خبر يرد وينتشر بين المسلمين في الحال وكذلك الجواب في منادي السلطان يقبل خبره عدلا كان او فاسقا
قال ابو الحسن رحمه الله في مختصره ولا ينبغي ان يتخلف نفر من ثغور المسلمين ممن يقاوم العدو في قتالهم فان
ضعف اهل ثغر من الثغور عن المقاومة مع العدو وخيف عليهم فعلى من وراءهم من المسلمين ان ينفروا
اليهم الاقرب فالاقرب وان يمدوهم بالكراع والسلاح ليكون الجهاد ابدا قائما والدعاء الى الله تعالى والى
دينه متصلا والجهاد فرض قائم الى قيام الساعة **ومما يتصل بهذا الفصل** اذا دخل المشركون بارض المسلمين
فاخذوا الاموال وسبوا الذراري والنساء فعلم المسلمون بذلك وكانت لهم عليهم قوة كان عليهم ان يتبعوهم حتى
يستنقذوهم من ايديهم ما داموا في دار الاسلام لا يسعهم غير ذلك فاذا دخلوا ارض الحرب فكذلك في حق
النساء والذراري ما لم يبلغوا بذلك حصونهم وجدرهم ويسعهم ان لا يتبعهم في حق المال يريد به ان الماخوذ لو كان
هو المال ويسعهم ان لا يتبعوهم بعدما دخلوا دار الحرب ولو كان الماخوذ النساء والذراري فعليهم ان يتبعوهم
بعدما دخلوا دار الحرب ما لم يصلوا الى حصونهم فاذا بلغوا جدرهم وما منهم من دار الحرب فاتاهم المسلمون
ليقاتلوهم فكذلك فضل اخذوا به فان نزلوا ولم يتبعوهم رجوت ان يكونوا في سعة من ذلك وذراري اهل
الذمة واموالهم في ذلك بمنزلة ذراري المسلمين واموالهم في منزلة ذراري المسلمين واموالهم انما يفترض ذلك
على كل من قوي من المسلمين اتباعهم وادراكهم قبل ان يبلغوا حصونهم وجدورهم وما منهم فاما اذا كان
اكبر رايهم انهم لا يدركوهم كانوا في سعة انفسهم ولا يتبعوهم **الفصل الثاني في بيان شرط جواز القتال مع الكفرة**
يجب ان يعلم بان شرط جواز القتال مع الكفرة على الخصوص من اشياء ثلاثة احدها امتناعهم عن قبول
الاسلام او قبول ما اقيم مقام الاسلام في حق احكام الدنيا في حق من يجوز له اعطاء الذمة بالجزية بعد الدعاء
اليهم ان لم تبلغهم الدعوة الى ذلك لا من حيث الحقيقة ولا من حيث الاعتقاد لا يباح قتالهم الا بعد تقديم الدعوة
وقد نص محمد رحمه الله على ما قلنا في السير الكبير واذا لقي المسلمون المشركون قوما لم يبلغهم الاسلام الا حقيقة فلا ينبغي
لهم ان يقاتلوهم حتى يدعوهم الى الاسلام روي عن ابن عباس رضي الله عنه انه قال ما قاتل رسول الله عليه السلام

قوما

قوما حتى يدعوهم الى الاسلام وعن طلحة رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يقاتل المشركين حتى يدعوهم
الى الاسلام وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا بعث جيشا او سرية الحديث الى ان قال اذا لقيتم عدوكم
فادعوهم الى الشهادة ان لا اله الا الله وان كانوا قوما قد بلغهم الاسلام الا انهم لا يدرون انا نقبل منهم الجزية
ام لا فلا ينبغي لهم ان يقاتلوهم حتى يدعوهم الى اعطاء الجزية وينبغي للامام ان يبين لهم مقدار الجزية ووقت
وجوب الجزية فيعلمهم انه انما نوخذ الجزية في كل سنة مرة وانما ناخذ من الغني كذا ومن الفقير كذا ومن الوسط
كذا وهذا اذا كان المشركون ممن يجوز اخذ الجزية منهم فاذا كانوا ممن لا يجوز اخذ الجزية منهم كان لهم ان يقاتلوهم
وان لم يعرفوا حال الجزية بعض مشايخنا قالوا وهذا اذا كان في ابتداء الاسلام حين لم يعرفوا الكفار انهم على ماذا
يقاتلونهم ولا ماذا يدعون فوجبت الدعوة لاعلامهم فاما بعدما انتشر الاسلام وظهر كل الظهور وعرف المشركون
انهم الى ماذا يدعون والى ماذا يقاتلون والدعوة مستحبة تاكيدا للاعلام والانذار وليست بواجبة فان قاتلوهم
بناء على هذه الدعوة فحسن والذي يؤيد ما قلنا ما روي عن ابراهيم انه سئل عن دعاء الديلم فقال قد علموا الدعاء
وعن الحسن رحمه الله انه قال ليس للروم دعوة قد دعوا في ما الدهر ثم انما يستحب دعوة اخرى للتاكيد بشرطين احدهما
ان لا يكون في تقديم الدعوة ضرر على المسلمين بان علموا انهم لو قدموا الدعوة يستعدون للقتال او يحتالون بحيلة
او يتحصنون لا يستحب تقديم الدعوة وهذا لان تقديم الدعوة مستحب ودفع الضرر عن المسلمين واجب فلا يجوز الاشتغال
بالمستحب اذا تضمن ترك الواجب الشرط الثاني في ان يطمع منهم ما يدعون اليه اما اذا كان لا يطمع منهم ما يدعون
اليه لا يشتغلون بالدعوة اشتغالا لا يفيد قال مشايخنا رحمهم الله الامر بالمعروف وفي غير هذا الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر انما يلزم اذا علم انه اذا وعظ يتعظ فاما اذا علم انه لو وعظ لا يتعظ لا يلزمه ذلك والنصح انما
ولو ان المسلمين قاتلوا قوما من المشركين لا يبلغهم قبل تقديم الدعوة فلا شيء على المسلمين من دية او كفارة والله اعلم
الفصل الثالث في الفرار من الزحف قال محمد رحمه الله لا احب لرجل من المسلمين ان يفر من رجلين من المشركين
ولا باس بان يفر من ثلاثة او اكثر واعلم بان في الابتداء كان لا يحل من المسلم الواحد الفرار من العشرة من المشركين
وكان يلزمه الثبات على قتالهم على ما قال الله تعالى ان تكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين وان يكن منكم
مائة يغلبوا الفا من الذين كفروا ثم خفف الله الامر بقوله تعالى الان خفف الله عنكم وعلم ان فيكم ضعفا فان يكن
منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين قال ابن عباس رضي الله عنه امر الله تعالى الرجل من المسلمين ان يقاتل عشرة من
الكفار وان لا يفر منهم فشق ذلك عليهم فرحمهم وانزل الان خفف الله عنكم وعلم ان فيكم ضعفا وامر ان يقاتل
الرجل اثنين من الكفار ولا يفر منهما قال شيخ الاسلام رحمه الله ما ذكر في الكتاب ان الواحد لا يفر من الاثنين وذلك
حكم زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم اما في زماننا انما لا يفر الواحد من الاثنين اذا كان يطيقهما اما اذا كان
لا يطيقهما لا باس بان يفر منهما حتى لا يصير ملقيا نفسه في التهلكة واليه اشار محمد رحمه الله في الكتاب حيث قال
لا احب لرجل من المسلمين به قوة القتال ان يفر من رجلين من المشركين وغير هذا قلنا ان من لا سلاح له
لا باس ان يفر ممن له سلاح قال شيخ الاسلام رحمه الله وما قالوا ان عدد المسلمين اذا كان اقل من نصف عدد
المشركين فلا باس بالفرار تاويله اذا كان عدد المسلمين اقل من اثني عشر الفا اما اذا كان عددهم اثني عشر الفا
او اكثر فلا يحل لهم الفرار وان كان عدد الكفار اضعاف عددهم لانهم اذا بلغوا اثني عشر الفا لا يغلبون
لخبر الرسول عليه السلام فهذا اذا كانت كلمتهم واحدة فاما اذا تفرقت الكلمة يعتبر الواحد بالاثنين لشرط
الثبات على ما مر قال ومن فر من مرماه او حصن فلا باس اراد بالمرماه الموضع الذي يرمى منه بالسهام او بالحجارة
واراد بالحصن الموضع الذي يقصده اهله بالمنجنيق واشباهه لانه مضطر في الفرار لان المتحصن بالحصن
لا يصيبه ما يرمي اليه من الخارج فالخارج يصيبه ما يرمى اليه من الحصن فكان مضطرا في الفرار فلا يكون به باس
كالفرار من الثلاثة او ما زاد عليها **الفصل الرابع في بيان من يجوز له الخروج الى الجهاد ومن لا يجوز** واذا اراد الرجل

الخروج الى الجهاد وله اب وام فلا ينبغي له ان يخرج الا باذنهما الا من النفير العام والاصل في ذلك ما روي عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم انه سئل عن افضل الصلاة فقال الصلاة لوقتها ثم بر الوالدين ثم الجهاد في سبيل الله فقد قدم بر الوالدين على الجهاد
في سبيل الله والمعنى فيه ان الجهاد فرض عام ينوب البعض فيه عن البعض فطاعة الوالدين وبرهما فرض خاص لا ينوب
البعض عن البعض ولا شك ان الاشتغال بالفرض الخاص الذي لا ينوب غيره فيه اولى من الاشتغال بالفرض العام
الذي ينوب عنه غيره وهذا الذي ذكرنا استحسان والقياس ان يخرج بغير اذنهما لان الجهاد قبل النفير اما ان
يعتبر فرض كفاية او تطوعا وللولد اقامة التطوعات نحو الصلاة والصوم بغير اذن واقامة ما هو فرض كفاية
بغير اذنهما كصلاة الجنازة ورد السلام وما اشبههما ولكن تركنا القياس في الخروج الى الجهاد بالاثار وقد روي
ان رجلا جاء الى النبي عليه السلام فقال اني اريد الجهاد فقال النبي صلى الله عليه وسلم الك ام فقال الرجل نعم فقال
عليه السلام الزم امك فان الجنة عند رجل امك وروي ان رجلا جاء الى النبي عليه السلام اجاهد معك وتركت
والدي يبكيان فقال عليه السلام اذهب فاضحكهما كما ابكيتهما والنص الوارد باشتراط اذن الوالدين في الخروج
الى الجهاد وفيه انجاعهما والحاق المشقة بهما لما لحقا فان الهلاك لا يكون واردا في صلاة الجنازة ورد السلام وسائر النظائر
وهما لا يخافان عليه الهلاك بسبب اقامة هذه العبادات فرددنا هذه العبادات الى اصل القياس وكذلك النص
الوارد باشتراط الاذن في الخروج الى الجهاد قبل مجيء النفير لا يكون واردا بعد مجيء النفير لان قبل مجيء النفير
الجهاد فرض كفاية وبعد مجيء النفير الجهاد فرض عين وفرض العين اقوى من فرض الكفاية والنص الوارد في صورة
يرد على ما هو مثلها او دونها ما لا يرد على فوقها فرددنا ما بعد مجيء النفير الى اصل القياس ولان النفير اذا كان عاما
فكل واحد من احاد المسلمين مقصود بالقتل والولد بالخروج يدفع الهلاك عن نفسه وكان مضطرا فهو بمنزلة
ما لو قصد انسان قتل الولد كان للولد ان يدفع من قصده عن نفسه بغير اذن الوالدين بخلاف ما قبل مجيء
النفير لان هناك الهلاك غير متوجه على كل واحد فلا يكون مضطرا في الخروج والنص الوارد باشتراط الاذن
للخروج قبل مجيء النفير بخلاف القياس فلا اضطرار فيه لا يكون واردا باشتراط الاذن للخروج بعد النفير
وفيه اضطرار فرددنا ما بعد مجيء النفير الى القياس والجواب في العبد نظير الجواب في الولد لا يخرج الى الجهاد بغير
اذن المولى الا اذا جاء النفير فان كان له ابوان فاذن له احدهما في الخروج ولم ياذن له الاخر فليس له ان يخرج
لحق الاخر وكذلك العبد اذا كان له موليان فاذن احدهما في الخروج ولم ياذن الاخر فليس له ان يخرج لحق الاخر
فاذا كره الوالدان او احدهما الخروج لا يباح له الخروج سواء يخاف عليهما الضيعة بان كانا معسرين وكان
نفقتهما عليه او لا يخاف عليهما الضيعة لانه انما كره له الخروج في هذه الحالة من غير اذنهما لما في الخروج من انجاعهما
والحوق بهما وهذا المعنى لا يوجب الفصل بينما اذا كان يخاف الضيعة عليهما او لا يخاف عليهما هذا الذي ذكرنا
اذا كان ابواه مسلمين فاما اذا كان ابواه كافرين او احدهما فكرها خروجه الى الجهاد وكره الكافر ذلك فعليه ان
يتحرى في ذلك فان وقع تحريه على انهما انما كرها خروجه لما يلحقهما من التفجيع والمشقة لاجل ما يخافان عليه من القتل
لا يخرج وان وقع تحريه على انهما انما كرها خروجه كراهة ان يقاتل مع اهل ملته واهل دينه فله ان يخرج من غير
رضاهما لانهما كرها قتال اهل الكفر عنده وانه فرض وطاعة للمخلوق في ترك الفرائض فكان له ان يخرج بغير
اذنهما الا ان يخاف الضيعة عليهما فح لا يخرج لان صيانتهما عن الضياع فرض عليه عينا بحيث لا يسع تركها
وان كانا كافرين ولهذا يلزمه نفقتهما صيانة لهما عن الضياع والقتال مع الكفرة قبل مجيء النفير مما يسع
تركه فلا شك ان الاشتغال بما لا يسع تركه اولى من الاشتغال بما يسع تركه ولم يذكر في الكتاب ما اذا تحرى ولم يقع
تحريه على شيء بل الولد بالشك ولم يترجح احد الطرفين على الاخر قالوا وينبغي ان لا يخرج لان طاعة الوالدين فيما يامران به
واجب على الولد بيقين ووقع الشك في سقوط فلا يسقط عنه بالشك وان كرها خروجه لكراهة قتاله مع اهل دينه
ولاجل الخوف والمشقة عليه ايضا لا يخرج ولو كان له ابوان فاذنا له بالخروج وله جدان وجدتان فكرها خروجه

يخرج

يخرج ولا يلتفت الى كراهة الجد والجدة لانه لا حكم لهما حال حيوة الابوين وان كان الابوان ميتين وله اب الاب وام الام لم يخرج
الا باذنهما لان اب الاب بعد موت الاب ملحق بالاب وام الام ملحقة بالام في حق الحضانة فكذا في حق الاذن بالجهاد وان كان
له اب الاب واب الام وام الاب وام الام فالاذن الى الاب والى الام هذا اذا اراد الخروج الى الجهاد وان اراد الخروج
للتجارة الى ارض العدو بامان فكرها خروجه فان كان امرا لا يخاف عليه منه وكانوا قوما يوفون بالعهد
يعرفون بذلك وله في ذلك منفعة فلا باس بان يعصيهما وان كان يخرج في تجارة الى ارض العدو ومع عسكر من عساكر
المسلمين فكره ذلك ابواه او احدهما فان كان ذلك العسكر عظيما لا يخاف عليهم من العدو وعليه اكبر الراي فلا باس
بان يخرج وان كان يخاف على اهل العسكر من العدو ويغالب الراي لا يخرج وكذلك ان كان سرية او جريدة
خيل لا يخرج الا باذنهما لان الغالب هو الهلاك هذا الذي ذكرنا في الوالدين والاجداد والجدات فاما من سواهم
من ذوي الرحم كبناته وبنيه واخوته وعماته واخواله وخالاته وكل ذي رحم محرم اذا كرهوا خروجه للجهاد وكان
شق ذلك عليهم فان كان يخاف عليهم الضيع بان كان نفقتهم عليه بان لم يكن لهم مال وكانوا صغارا او صغا برا
كبارا الا انه لا ازواج لهن ان كانوا نساء لا حرفة لهم فانه لا يخرج بغير اذنهم لما قلنا في الوالدين وان كان
لا يخاف الضيع عليهم بان لم يكن نفقتهم عليه بان كان لهم مال او لم يكن لهم مال الا انهم كانوا اصحاء او كبارا الا انهن ازواجا جاز
له ان يخرج من غير اذنهم فترك القياس في حق الوالدين ولهما زيادة حرمة ليست لغيرهما من المحارم لا يوجب
ترك القياس في حق غيرهما من المحارم فنعمل في حق غيرهما من المحارم بالقياس جواز الخروج من غير اذن احدهما واما
المراة ان كان يخاف عليها الضيع لا يخرج الا باذنها وان كان لا يخاف عليها الضيع يخرج بغير اذنها وان كان
شق عليها ذلك وترك القياس في الوالدين لا يدل على ترك القياس في المراة وليس للمراة من الحرمة ما للوالدين قال محمد
رحمه الله لا يعجبنا ان تقاتل النساء المسلمات مع الرجال الا ان يضطر المسلمون الى ذلك بان جاء النفير العام فكان
في قتال النساء حاجة وضرورة فح لا باس بقتالهن لان مواضع الضرورة مستثناة عن قواعد وعند ذلك يخرجن
بغير اذن ازواجهن وابائهن ولو منعوهن عن الخروج في هذه الحالة اثموا لان القتال في هذه الحالة فرض عين وكذلك
اذا اضطر المسلمون الى خروجهن وقدرن على القتال من بعيد من حيث الرمي فلا باس بذلك ذكره القاضي الامام
ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله ولا تخرج النسوان لمداواة الجرحى وسقي الماء والطبخ والخبز لاجل الغزاة
لمكان الفتنة في خروجهن واما العجائز اللاتي دخلن في السن فلا باس بان يخرجن في الصوائف ونحوها من
يداوين الجرحى ويسقين الماء ويطبخن ويخبزن ولكن لا يقاتلن وهذا لان العجوز تشبه الرجال من
وجه من حيث انها لا تشتهى وتصافح الرجال وتخرج في الجماعة وتشبه المراة الشابة من حيث انه لا يخلو بها
رجل ولا يحل لها ان تسافر من غير ذي رحم محرم وبشبهها بالرجال قلنا بانها تخرج لمداواة الجرحى والطبخ والخبز
وبشبهها بالمراة الشابة قلنا انها لا تقاتل عملا بالشبهين بقدر الامكان والصبي المراهق اذا لم يبلغ اذا طاق القتال
والحكم فيه كالحكم في البالغ لا يخرج الى القتال من غير اذن الابوين الا بعد مجيء النفير فان اذن له الابوان بالخروج
لا باس بان يخرج ويقاتل كالبالغ ولا ياثم الاب باذنه وان كان يعلم انه ربما يقتل في ذلك كالبالغ وهذا لان
الاب مهدية وتهديه بلا اتلافه الا ترى انه يعلمه السباحة وان كان قد يتلف بذلك واقرب من هذا ولظهر
فان الاب امر بختان الصغير وان كان قد يتلف في ذلك كذا ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله
في باب قتال الرجال والنساء في الحرب وذكر القاضي الامام الزاهد ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله في باب الامان
ان الاب اذا كان لا يخاف على الصبي بان كان يرمي بالحجارة من فوق الحصن او بالنبل والنشاب فله ان
ياذن له في القتال فان كان يخاف عليه بان كان يخرج للبراز ينبغي له ان لا ياذن في القتال واذا اراد المديون
ان يغزو وصاحب الدين غايب فان كان عنده وفاء بما عليه من الدين فلا باس بان يغزو ويوصي الى رجل ليقضي دينه
اذا حضر به لان صاحب الدين في حبس دينه من مال المديون لا في نفس المديون وبهذا الخروج لا يفوت هذا الحق

لان المديون فوض الى غيره قضاء حقه واقامة الغير في ذلك فيحضر رب الدين اخذ دينه من الموصى على الوجه الذي كان
ياخذه من المديون قال محمد ارايت لو استقرض مالا وكان في يده ذلك حتى بدا له ان يغزو ولم يكن له ان يوصي الى غيره ليرده
على صاحبه اذا حضر ويغزو ولا شك ان يكون له ذلك وقال ايضا ارايت لو اراد ان يخرج لسفر التجارة والحج بمال
الدين عليه ولم يكن في سفره تفويت حق رب الدين لم يكن له ذلك وان لم يكن عنده وفاء الدين والاولى ان يقيم ليشتغل
لقضاء الدين المستحق عليه والغزو اذا لم يكن النفير عاما غير مستحق عليه لعينه فان غزا مع ذلك بغير اذن رب الدين
فذلك مكروه بمنزلة من خرج الى الحج ولم يدع لعياله ما يكفيهم بل اولى لان نفقة العيال تجب شيئا فشيئا وقضاء الدين
واجب في الحال فان اذن له صاحب الدين في الغزو ولم يبرئه من المال فالمستحب له ان يتحمل لقضاء الدين لان باذنه له
في الخروج لم يسقط من الدين شيء والاولى ان يبدأ بنفسه ويبدأ بما هو الاوجب فان غزا في هذه الحالة ولم يكن به باس
لان المنع عن الخروج لصاحب الدين وقد رضي بسقوط حقه فلا باس بان يخرج كالعبد ياذن له مولاه في الجمعة وكذلك
اذا كان الدين مؤجلا وهو يعلم بطريق الظاهر انه يرجع قبل ان يحل الاجل فالاصل له ان يتحمل لقضاء الدين وان خرج لم يكن به
باس لانه ليس لصاحب الدين حق في منعه قبل حلول الاجل فان ذلك يبتنى على توجه المطالبة بقضاء الدين وذلك لا يكون
مع الاجل فهو والماذون في الخروج سواء واستدل محمد رحمه الله على ان المقام له افضل بما قال عليه السلام في القتل في سبيل
الله تعالى انه كفارة ثم قال الا الدين فانه ماخوذ به كما قال جبريل صلوات الله عليه

الفصل الخامس في بيان من يجوز قتله ومن لا يجوز قتله

قال ابو يوسف رحمه الله سئل ابو حنيفة رحمه الله عن قتل النساء والصبيان والشيخ الكبير الذي لا يطيق
القتال والذين بهم زمانة لا يطيقون القتال فنهى عن ذلك وكرهه والاصل في ذلك ما روي ان رسول الله عليه السلام
راى امراة مقتولة في بعض الغزوات فقال ما كانت هذه تقاتل فلم قتلت ادرك خالدا وقل لا تقتلن ذرية ولا عسيفا
وهذا الجواب في المراة اذا كانت لا تقاتل حقيقة او كانت ذات راي يقاتل برايها او كانت ذات مال تحث الناس بمالها
على القتال فتقتل وكذلك ملكة تقتل لشرف قومها وهذا الجواب في الصبيان اذا كان لا يصلحون للقتال والقدرة
على الصياح عند التقاء الصفين ولا يكونون ابناء الجيش فاما اذا كانوا بخلاف ذلك فيقتلون وهذا الجواب
في الشيخ الكبير الفاني الذي لا يقدر على القتال ولا على الصياح عند التقاء الصفين ولا يقدر على الاحبال ولا يكون
من اهل الراي والتدبير واما اذا كان يقدر على القتال فيقتل وكذلك اذا كان يقدر على الصياح عند التقاء
الصفين فيصل اليه صياحه يحرضهم على القتال وكذلك اذا كان قادرا على الاحبال لانه يجيء منه الولد فيكثر من
يحارب المسلمين فيصير سببا الى المحاربة من هذا الوجه فيقتل وكذلك اذا كان صاحب راي فيقتل لان الناس
يحاربون برايه فيصير سببا الى المحاربة وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل دريد بن الصمة وكان ابن مائة وعشرين
سنة وفي رواية ابن مائة وستين سنة لانه كان صاحب راي قال ابو يوسف رحمه الله سئل عن قتل اصحاب
الصوامع والرهابين فراى قتلهم حسنا وفي السير الكبير يروى عن محمد رحمه الله وابي حنيفة انهم لا يقاتلون وهو قول
ابي يوسف ومحمد قيل لا اختلاف في الحقيقة ما روى ابو يوسف محمول على ما اذا كانوا رايهم اذا كانت الحالة هكذا
يقتلون لانه لم يقع الامن من جهتهم وانهم يقاتلون برايهم ان كانوا لا يقاتلون بانفسهم وما ذكر في السير
الكبير محمول على ما اذا اطبقوا الباب على انفسهم ولا يخالطوا الناس اصلا اذا كانت الحالة هذه لا يقتلون بالاتفاق
لانه وقع الامن من جهتهم لانهم لا يقاتلون برايهم ولا بانفسهم وقيل في المسئلة خلاف فيهما مما استدل به اورد
عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه ليزيد بن ابي سفيان وقد امره على الجيش وكذلك سيلقى اقواما من اصحاب الصوامع
والرهابين زعموا انهم فرغوا انفسهم للعبادة فدعهم وما فرغوا انفسهم له وابو حنيفة رحمه الله قال هؤلاء
ائمة الكفر وقال الله تعالى فقاتلوا ائمة الكفر ويعني قوله انهم فرغوا انفسهم للاصرار على الكفر والاشتغال بما يمنع
عنه في الاسلام فالظاهر ان الناس يعتقدون بهم فهم يحثون الناس على القتال فعلا ان كانوا لا يحثونهم على
ذلك قولا ولانهم اضعفوا الا يخرج نفسهم من ان يكون صالحة للمحاربة وان كانوا لا يشتغلون بالمحاربة

كالمشتغل

كالمشتغل بالخلافة والتجارة منهم والحاق النساء والصبيان وان قتل واحد من هؤلاء مسلما ثم اخذه المسلمون فاما الصبي
والمجنون فلا ينبغي ان يقتلوهما لان قتلهما انما ابيح لدفع قتالهما وقد اندفع قتالهما حين دفع الظهور عليهما وهذا لان
فعلهما بمنزلة فعل البهيمة ثم البهيمة لو صالت على انسان حتى ابيح قتلها دفعا لو اخذت واندفع قتلها لا يحل قتلها فكذا
ههنا واما المراة والشيخ الكبير فلا باس بقتلهما بعد ما اخذا لانهما مخاطبان من اهل ان يستوجبا العقوبة جزاء على
فعلهما وقد تحقق الفعل الموجب للعقوبة بالقتل منهما الا ترى انهما يقتلان قصاصا فكذا يقتلان جزاء على فعلهما
ومن قتل من المسلمين هؤلاء قبل وجود القتال منه فلا كفارة عليه ولا دية واستدل محمد رحمه الله في السير الكبير لبيان المراة
اذا قتلت انسانا تقتل بنباتة لانها كانت قتلت خلاد بن سويد امرها بذلك زوجها واستدل ايضا لبيان انها
اذا كانت تحرض الناس على القتال انها تقتل بما روي عن زيد بن حارثة انه قتل ام قرفة وكانت ممن تحرض الرجال
على قتال رسول الله صلى الله عليه وسلم واستدل ايضا لبيان انها اذا ارادت قتل انسان انها تقتل لما روي عن عبد
الرحمن بن عمر اردفت امراة حلبي فارادت قتلي فقتلتها فاخبرت بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فامر بها فدفنت
واستدل ايضا لبيان انها اذا كانت تعلن بشتم رسول الله صلى الله عليه وسلم تقتل لما روي ان عمير بن عدي سمع عصماء بنت
مروان تؤذي النبي عليه السلام على ذلك فقتلها ولا يقتل منهم الاعمى ولا مقطوع اليد اليمنى خاصة لانه وقع الامن عن قتالهم
ومراده من هذا اذا كانوا لا يقاتلون بمال ولا راي وقد ذكرنا نظيره في الشيخ الفاني واما قطع اليد اليسرى اذا قطع
احدى الرجلين فهو ممن يقاتل لان مباشرة القتال في الغالب يكون باليد اليمنى فاذا كانت صحيحة السلاح فهو
على وجه يمكنه المشي كان من جملة المقاتلة فيقتل الاخرس والاصم والذي يجن ويفيق في حال افاقته لانه ممن يقاتل
وله بنية صالحة للقتال واعتقاده يحمله على القتال فيقتل دفعا لشره ولا باس بان يقتل الرجل من المسلمين كل ذي
رحم محرم منه من المشركين الا الوالد والوالدة والاجداد والجدات من قبل النساء والرجال والاصل في ذلك قوله
تعالى وقاتلوا المشركين كافة من غير فصل بين القريب والاجنبي لو خلينا وظاهر هذه الاية لكنا نقول له ان يبتدئ
بقتل الوالد والوالدة والاجداد والجدات الا انا تركنا ظاهر الاية في حق الوالد خاصة بما روي ان حنظلة بن ابي عامر
استاذن من رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتال ابيه المشرك فلم ياذن له في قتله وعبد الله بن عبد الله بن سلول في قتل
ابيه عبد الله فلم ياذن له فقال رسول الله عليه السلام انه سيكفيكه الله ايا اشح فقال اذا انصرف يقتله الله وتركنا
ظاهرها في حق الوالدين بقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المصاحبة بالمعروف ان يبتدئ
بقتلهما وقال الله تعالى ولا تقل لهما اف ولا تنهرهما فقد نهى الولد عن تافيف الوالدين والنهي عن تافيفهما نهي عن
الضرب وما فوقه من الجرح والقتل من طريق الاولى والنص الوارد في الوالدين يكون واردا في الاجداد والجدات
لان هؤلاء بمنزلة الاباء والامهات الا ترى انهم لا يقتلون بولد الولد ولا يحبسون بدينهم كما لا يقتل الوالد
بالولد ولا يحبس بدين الولد واما النص الوارد في الوالدين لا يكون واردا في حق من سواهما ولا في المحارم
نحو العم والخال والاخت لان في حق هؤلاء نصا اخر بخلافه وهو قوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة ولانه
اجتمع في حق الابوين حرمتان حرمة القرابة وحرمة الابوة والامومة والاحسان بدينه لان للاب والام زيادة
حرمة بسبب الابوة والامومة ليست لغيرهما ممن له قرابة محرمة للنكاح حتى لا يقتل الوالدان بالولد وساير
القرابات يقتلون به ويحبسون بدينه والنص الوارد في حق الابوين لا يصير واردا في حق ساير القرابات
بساير قوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة والدليل عليه انه يجب على المسلم احياء الوالد الكافر بالانفاق فلا يجب
عليه الاحياء بترك القتل ايضا قالوا وهذا اذا لم يضطره الوالد الى ذلك فاما اذا اضطره الى ذلك فلا باس بقتله
اذا لم يمكنه الهرب وهذا لان المامور في حق الابن المسلم ان يصاحبه في الدنيا بالمعروف وانه لا يتعرض لهما بسوء
الا بتداء الهلاك بنفسه وفي تركه حتى يقتله اهلاك نفسه معنى ولا رخصة فيه ولان الابن يقتل الاب في هذه الحالة
لو ترحيوة نفسه على حيوة ابيه وللابن ذلك الا ترى ان الرجل اذا كان مع ابيه في سفر فاصابهما عطش ومع

الابن ما يكون أمرهما كان للابن أن يشربه وإن الأب يموت عطشا كذا ههنا وإذا أصاب الابن أباه في الصف لا ينبغي له أن يقصده بالقتل ولا ينبغي يمكنه من الرجوع حتى لا يعود حربا على المسلمين ولكنه يلجئه إلى موضع يستمسك به حتى يجيء غيره فيقتله روي محمد في السير الكبير حديثا بهذه الصفة قال محمد رحمه الله أحب إلينا **الفصل السادس في بيان ما ينتهي به الأمر بالقتال** يجب أن يعلم أن الأمر بالقتال ينتهي بالإسلام على ما قال عليه السلام أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله الحديث وبقبول الجزية على ما قال الله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون فيحتاج إلى بيان ما يصير الكافر مسلما فإن من الأقوال والأفعال ما يصير به الكافر مسلما وما يصير به الكافر ولا بد من معرفة ذلك حتى إذا أتى به كافر يعلم أن الأمر بالقتال قد انتهى في حقه أو لم ينته وكذا يحتاج إلى بيان من يقبل منه الجزية من المشركين ومن لا يقبل لأن الجزية لا تقبل من جميع الكفرة لما نبين بعد هذا إن شاء الله تعالى فلا بد من بيان ذلك ليعلم انتهاء القتال في حق كل شخص بعينه إذا قبل الجزية أما بيان الأول قال الفقيه الطحاوي رحمه الله في كتابه الكفار على نوعين منهم من يجحد الباري عز وجل ومنهم من يقر به إلا أنه ينكر وحدانيته كعبدة الأوثان فمن أنكر إذا أقر به يحكم بإسلامه ومن أقر به وجحد وحدانيته إذا أقر بوحدانيته بأن قال لا إله إلا الله يحكم بإسلامه والأصل فيه قوله عليه السلام أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم إلا بحقها وحسابهم على الله فقد اقتصر رسول الله صلى الله عليه وسلم على قولهم لا إله إلا الله ليصيروا به مسلمين والكف عن القتال ولا شك بأن الإقرار برسالة محمد صلى الله عليه وسلم يشترط لصيرورة الكافر مسلما إنما اقتصر رسول الله صلى الله عليه وسلم على ذلك لأنه صلى الله عليه وسلم كان يقاتل عبدة الأوثان من العرب وهم كانوا يقرون بالله تعالى ولئن سألتهم من خلقهم ليقولن الله ولكن كانوا ينكرون الوحدانية على ما قال وإذا قيل لهم لا إله إلا الله يستكبرون وقال الله تعالى فيما أخبر عنهم أجعل الآلهة إلها واحدا إن هذا لشيء عجاب فكان كفر ذلك القوم من حيث إنكار الوحدانية فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الإقرار منهم بخلاف ما عرف من اعتقادهم دليل إسلامهم فصار هذا الحديث أصلا لنا أن الكافر إذا أقر بخلاف ما كان معلوما من اعتقاده أنه يحكم بإسلامه وهذا لأنه لا طريق لنا إلى الوقوف على حقيقة الاعتقاد فلا ينبني الحكم عليه وإنما ينبني الحكم على ما يسمع منه فإذا أقر بخلاف ما هو معلوم من اعتقاده استدللنا به على تبدل اعتقاده فيحكم بإسلامه ومن أقر بوحدانية الله وجحد رسالة محمد صلى الله عليه وسلم فإذا أقر برسالته يحكم بإسلامه لأن كفره كان من حيث إنكاره رسالته وقد أظهر خلاف ما عرف من اعتقاده وأما الكتابي وهو اليهودي والنصراني فقد قال محمد رحمه الله في السير الكبير إن إسلامه في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يثبت بشهادة أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله صلى الله عليه وسلم وهم كانوا ينكرون رسالة رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان الإقرار برسالته دليل الإسلام في حقهم فاستدل عليه بما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل على جار له يهودي يعوده فقال له اشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله فنظر اليهودي إلى أبيه فقال له أبوه أجب أبا القاسم فشهد بذلك ومات فقال عليه السلام الحمد لله الذي أعتق بي نسمة من النار ثم قال لأصحابه تولوا أخاكم قال فأما اليوم ببلاد العراق يريد محمد بقوله اليوم زمنه إذا قال اليهودي أو النصراني أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله لا يحكم بإسلامه ما لم يقل تبرأت من ديني ودخلت في دين الإسلام وهذا لأن اليهود بالعراق في زمن محمد كانوا فرقا منهم من يجحد رسالة محمد صلى الله عليه وسلم ومنهم من يقر برسالته ويعتقد أنه رسول الله إلى العجم لا إلى بني إسرائيل ويتمسكون بقوله تعالى هو الذي بعث في الأميين رسولا منهم فمن يقر منهم برسالته إذا قال أشهد أن محمدا رسول الله لا يكون مسلما حتى يتبرأ من دينه مع ذلك ويقر بأنه دخل في الإسلام لأنه يجوز أن يأول إقراره أنه رسول لم يبعث بعد وأنه رسول إلى العجم لا إلى بني إسرائيل وإنما شرط محمد رحمه الله مع التبري عن دينهم إقرارهم بدخولهم في الإسلام لأن اليهودي قد يتبرأ من اليهودية ويدخل في النصرانية أو في المجوسية فيجوز أنه يتبرأ عن اليهودية بالدخول في النصرانية لا في الإسلام وإليه أشار محمد رحمه الله في السير الكبير حيث قال لأنه قد يريدون بذلك الدخول في النصرانية فلا يحكم بإسلامهم ما لم يقروا بالدخول في الإسلام وكذلك لو قال تبرأت من ديني وأشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله يصير مسلما وقال أبو يوسف رحمه الله إذا كان تشهادة

كأنهم برسالة محمد صلى الله عليه وسلم جوابا كان دخولا في الإسلام وعن بعض مشايخنا إذا قيل للنصراني أمحمد رسول الله بحق قال نعم إنه لا يصير مسلما والصحيح لأنه يمكنه أن يتأول فيقول هو رسول إلى العرب والعجم إلا أنه لم يبعث بعد ووقعت في زماننا أنه قيل للنصراني أدين الإسلام حق قال نعم فقيل له أدين النصرانية باطل فقال نعم فأفتى بعض المفتين بأنه لا يصير مسلما وأفتى بعضهم أنه يصير مسلما لأنه لما أقر بحقيقة الإسلام وكأنه تبرأ عنها ولو قال النصراني تبرأت عن النصرانية ودخلت في الإسلام البين أنه يصير مسلما كذا ههنا ووجه القول الآخر أنه يحتمل أن يكون قوله إلى دين الإسلام حق إلى العجم لا إلى بني إسرائيل ودين النصرانية باطل فإن قيل يجب أن لا يحكم بإسلام اليهودي والنصراني وإن أقر برسالة محمد وتبرأ عن دينه ودخل في الإسلام ما لم يؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله ويقر بالبعث وبالقدر خيره وشره من الله تعالى قال هذا من شرائط الإسلام ألا ترى أنه ذكر في حديث جبريل عليه السلام حين سأل النبي عليه السلام عن الإيمان فقال أن تؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر والقدر كله خيره وشره من الله تعالى ولهذا قال النبي عليه السلام جاءكم أخوكم جبريل صلوات الله وسلامه عليه ليعلمكم دينكم قلنا الإقرار بهذه الأشياء إن لم يوجد نصا فقد وجد دلالة لأنه لما أقر بدخوله في الإسلام فقد التزم جميع ما كان شرط صحة الإسلام وليس يجمع ما أخبر الله تعالى النبي في القرآن فالإسلام كما يثبت بالصحيح يثبت بالدلالة قال وإذا قال اليهودي أو النصراني أنا مسلم أو قال أسلمت لا يحكم بإسلامه لأنهم يدعون ذلك لأنفسهم فإن المسلم هو المستسلم للحق المنقاد له وهم يزعمون أن الحق ما هم عليه فلا يكون مطلق هذا اللفظ دليل الإسلام في حقهم وكذلك إذا قال أنا على دين الحنيفية لا يصير مسلما وروى الحسن عن أبي حنيفة أن اليهودي والنصراني إذا قال أنا مسلم أو قال أسلمت سئل عن أي شيء أردت بذلك فإن قال أردت بقولي أسلمت ترك دين النصارى واليهود والدخول في دين الإسلام كان مسلما فإن رجع بعد ذلك كان مرتدا وإن قال أردت بقولي أسلمت أني على الحق ولم أرد بذلك رجوعا عن ديني لم يكن مسلما لما بينا وفي مجموع النوازل إذا قال الذمي أنا مسلم فذلك يصير مسلما وقال محمد بن مقاتل رحمه الله يقول إذا قال الذمي أسلمت فهو مسلم قال وليس هذا قول غيره من العلماء وفي الأجناس إذا قال المشرك أنا مسلم ومن لا يقول كلمة الشهادة كعبدة الأوثان فهو عندنا مسلم ولو قال غلطت هذه الكلمة تعوذا حتى لا تقتلني لا يقبل منه وكان دليلا على إسلامه والله تعالى أعلم وفي الروضة إذا قال الكافر آمنت بما آمنت به الرسل كان مسلما والذي ليس من أهل الكتاب إذا قال لا إله إلا الله محمد رسول الله يصير مسلما وفي مجموع النوازل مسلم قال لكافر أسلم فقال الكافر الله والله واحد يصير مسلما وتأويله إذا كان كافرا لا يقر بالوحدانية ولو لم يقل هكذا ولكن قال المسلم دينك حق لا يصير مسلما وقال القاضي الإمام ركن الإسلام علي السغدي يصير مسلما إلا إذا قال بقول دينك حق لكن لا أومن به وفي نوادر ابن رستم إذا قال المجوسي في مرضه برئت من الشرك أو قال محمد عليه السلام لا يصير مسلما ولو قال المجوسي أسلمت وأنا مسلم حكم بإسلامه لأنهم لا يدعون هذا الوصف لأنفسهم ويعدونه شتيمة والمعرة ولده فيقول يا مسلمان زاد فيكون ذلك دليل الإسلام في حقه هكذا حكي عن الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني والشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله وذكر القاضي الإمام فخر الإسلام علي السغدي رحمه الله في شرح كتاب السير أن المجوسي إذا قال لا إله إلا الله محمد رسول الله يحكم بإسلامه لأنه ينكر رسالة محمد صلى الله عليه وسلم وإذا أقر بهذا فقد أقر بخلاف ما عرف من اعتقاده فيدل ذلك على إسلامه وعلى قول هذا التعليل لو قال محمد رسول الله ولم يقل لا إله إلا الله يصير مسلما وفي مجموع النوازل إذا قال المجوسي صلى الله على محمد لا يصير مسلما لأنه لم يشهد على رسالته وقال بعض مشايخنا إذا قال اليهودي والنصراني دخلت في الإسلام يحكم بإسلامه فإن لم يتبرأ عما كان عليه لأن في لفظه ما يدل على دخول حادث منه في الإسلام وذلك غير ما كان عليه فيتضمن هذا اللفظ التبري عما كان عليه يتضمن هذا اللفظ التبري عما كان عليه وإذا صلى الكتابي أو واحد من أهل الشرك في جماعة حكم بإسلامه عندنا وإن صلى وحده فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله لا يحكم بإسلامه وعلى قول أبي يوسف رحمه الله ومحمد يحكم بإسلامه فمن مشايخنا من قال الاختلاف في الحقيقة فإن ما ذكر أبو حنيفة رحمه الله تأويله إذا صلى وحده لغير إذان وإقامة وعند

ذلك لا يحكم باسلامه بالاتفاق لان الصلاة وحدها بغير اذان واقامة ليست من الشرايع المختصة بشريعة محمد صلى الله عليه وسلم
وتاويله ما قال ابو يوسف ومحمد اذا صلى وحده باذان واقامة وعند ذلك يحكم باسلامه بلا خلاف لان الاذان والاقامة
من الشرايع المختصة بمحمد صلى الله عليه وسلم وروى داود بن رشيد عن محمد رحمه الله انه اذا صلى وحده واستقبل قبلتنا
كان مسلما قال عليه السلام من صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا فله ما لنا وعليه ما علينا وفي الاجناس شهدوا بانا رايناه
يصلي فيه ولم يقولوا بجماعة فقال صليت بصلاتي لا اكون اسلاما حتى يقولوا اصلي صلاتنا واستقبل قبلتنا وعن
داود بن رشيد لو شهد شاهد فقال رايته فصلى في المسجد الاعظم وشهد اخر فقال رايته يصلي في مسجد كذا
لم يقبل ويجبر على الاسلام لان الاتفاق في فعل الصلاة وقد وجد وهذا اتفاق على كونه مسلما الا انهما لم يجتمعا
على فعل من حيث الصورة فاعتبرناه شبهة في اسقاط القتل واما اذا صام او ادى الزكاة او حج لم يحكم باسلامه
في ظاهر الرواية وفي نوادر داود بن رشيد عن محمد اذا حج البيت على الوجه الذي يفعله المسلمون يحكم باسلامه
لانه ظهر منه فعل يختص به المسلمون فيجعل ذلك دليل اسلامه وفي الاجناس للناطفي اذا اداه وشهد الاحرام
ولبى وشهد المناسك مع المسلمين كان مسلما لان هذه العبادة على هذه الهيئة يختص بشريعتنا فصار كالصلاة
بجماعة ولو شهدوا انهم سمعوه يلبي لم يشهدوا المناسك وشهدوا انه شهد المناسك لم يلب وشهدوا
انه لبى وشهد المناسك لم يصر بذلك مسلما لان العبادة لم تكمل ولا بد من وجود العبادة على اكمل الوجوه ليظهر
الاختصاص بهذه الشريعة ليحكم باسلامه وقال داود بن رشيد رحمه الله اذا شهدوا انه تهود فذلك يكون
عبادة لم يكن مسلما ولو قال الحبسا الى مصر يهود نا فقال محمد رحمه الله جعلناه مسلما قال محمد رحمه الله في السير الكبير
اذا حمل مسلم على مشرك ليقتله فلما رهقه قال اشهد ان لا اله الا الله فان كان الكافر من قوم لا يقولون هذا فعلى
المسلم ان يكف عنه لانه سمع منه ما هو دليل ايمانه فان اخذه وجاء به الى الامام فهو حر مسلم ان كان تكلم بكلمة
التوحيد قبل ان يقهره المسلم لان الاسلام قبل القهر يعصمه عن الاسترقاق كما يعصمه عن القتل وان قال بعد
ما قهره فهو فيء ولكن لا يقتل لان الاسلام بعد القهر يعصمه عن القتل لا عن الاسترقاق فان قال ما اردت
الاسلام انما اردت الدخول في اليهودية او اردت التعوذ لئلا يقتلني لم يلتفت الى قوله لان الظاهر انه اجابه المسلم
الى ما طلب منه والمسلم انما يطلب منه الاسلام لا الدخول في اليهودية ولو كان نصرانيا قال لا اله الا الله كف عنه فان انفلت
ولحق بالمشركين ثم عاد يقاتل فحمل عليه الرجل فلما رهقه وحد كذا فقال لا اله الا الله فان كان لم يفته تلجا اليها
فلا باس بان يقتله لانه الان بمنزلة الباغي المقاتل في فيئه ومثله يقتل وان كان مسلما وان لم يكن له فيئة فان كان
يفرق جمعهم فلا ينبغي له ان يقتله وكذلك لو كان اذا اسره فان كانت الفية على حالها فلا باس بان يقتله وان لم تكن
الفية فليس له ان يقتله ولكنه يوديه على ما صنع وان كان هذا الرجل ممن يقول لا اله الا الله ولكن يقر برسالة
محمد صلى الله عليه وسلم وباقي المسئلة بحالها فلا باس بان يقتله وان تكلم بهذه الكلمة لان هذا ليس بدليل على
الاسلام في حقه واذا قال اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله فعليه ان يكف عنه لانه دليل الاسلام
واذا اكره على الاسلام فاسلم صح اسلامه استحسانا وفي كتاب الارتداد للحسن ان اسلام المكره ليس باسلام
وفي نوادر ابن رستم ان اسلام السكران اسلام اما بيان الثاني فنقول الكفار اصناف فصنف لا يجوز
اخذ الجزية منهم ولا اعطاء الذمة لهم وهم المشركون من العرب ممن لا كتاب لهم عبدة الاوثان والاصنام فاذا ظهرنا
عليهم لا نقبل من رجالهم الا السيف ونساؤهم وصبيانهم فيء والاصل فيه قوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون قيل نزلت
الاية في مشركي العرب الذين كان بينهم وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم عهد وقال فاذا انسلخ الاشهر الحرم
فاقتلوا المشركين قيل نزلت الاية في مشركي العرب الذين كان بينهم وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم عهد وعن
ابن عباس رضي الله عنه انه قال لا يقبل من مشركي العرب الا السيف او الاسلام واما نساؤهم وصبيانهم ففي وعرف
ذلك بفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في دراري اوطاس او هوازن وقسمها بين الغانمين وصنف يجوز اخذ

الجزية منهم بالاجماع وهم من اهل الكتاب من اليهود والنصارى من العرب وغيرهم من وصل من العرب وغيره وعن النبي عليه
السلام والاصل فيه قوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون من غير فصل بين العرب وغيرهم وعن النبي
صلى الله عليه وسلم انه صالح بني نجران وهم نصارى العرب على الفي حلة في كل سنة وعن عمر رضي الله عنه
انه طلب الخراج من بني تغلب وهم نصارى العرب وانا ظفرنا عليهم قبل ان نعطيهم ذلك فهم كلهم رجالهم ونساؤهم
وصبيانهم وكذلك يجوز اخذ الجزية من المجوس بالاجماع عربيا كان او غير عربي وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
وضع الجزية على مجوس هجر واما الصنف الذي اختلفوا في جواز اخذ الجزية منهم فهم قوم من المشركين غير
العرب وغير اهل الكتاب والمجوس ويجوز اخذ الجزية منهم عندنا خلافا للشافعي رحمه الله والحاصل ان في غير
العرب اهل الكتاب وعبدة الاوثان الذين لا كتاب لهم في حق قبول الجزية على السواء وفي العرب اهل الكتاب
منهم تفارق عبدة الاوثان في حق عبدة الاوثان في قبول الجزية واعطاء الذمة لهم فيقبل الجزية من اهل الكتاب
منهم ولا تقبل الجزية من عبدة الاوثان منهم والمعنى في ذلك ان تقرر بعبدة الاوثان من العرب ازداد غلظا من حيث
ان القران انزل بلغة العرب وهم كانوا اعلم بكون القران معجزة من العجم ومن حيث انهم تابعوا اهواهم في عبادة
الصنم ولم يعتمدوا في ذلك كتابا من كتب الله تعالى ولم يؤمنوا بنبي من الانبياء فتغلظ كفرهم من وجهين فتغلظ في امرهم
فلم يقبل منهم الا السيف او الاسلام واما اهل الكتاب من العرب فان غلظ ان القران انزل بلغتهم وهم اعلم بكون
القران معجزة من العجم فما تابعوا هواهم بل تمسكوا بكتاب الله تعالى امنوا بالنبي الذي انزل عليه الكتاب فلحرمة ايمانهم
بالنبي الذي انزل عليه الكتاب الذي تمسكوا به ولم يشدد في امرهم بقبل منهم الجزية واما الوثني من العجم ان غلظ
كفره من حيث انه في عبادة الصنم لم يعتمد كتابا من كتب الله تعالى ولا امن بنبي من انبيائه ولم يغلظ كفرهم من
حيث علمهم بكون القران معجزة فلم يشدد في امرهم وقبل منهم الجزية واذا ثبت هذا الحكم في الوثني من العجم ثبت
هذا في الكتابي منهم بطريق الاولى واذا طلب الاسارى من المسلمين الذمة فللامام ان يعطيهم الذمة فرق بين هذا وبينما
اذا طلب قوم من اهل الحرب يمنعون بحصنهم او منعتهم فالامام يعطيهم ذلك والفرق ان القياس يابى اعطاء الذمة
لان فيه تقريرا على الكفر الذي هو راس المعاصي بمال ياخذه المسلمون منهم عرف ذلك بالنص في حق القاتل الممتنع فيرد غير
الممتنع الى اصل القياس والله اعلم بالصواب **ومما يتصل بهذا الفصل بيان من يصير مسلما تبعا لغيره** قال محمد رحمه الله
في اخر السير الكبير اذا اسر الصبي او الصبية مع احد ابويه فانه لا يحكم باسلامه حتى يكبر ويصف الاسلام او يسلم
من معه من احد ابويه فان الصغير يتبع خير الابوين دينا فان سبي وليس معه احد ابويه لا يحكم باسلامه
ايضا ما دام المسلمون في دار الحرب لان الاسلام لا يثبت له بالدار لانه في دار الحرب فكانه لم يقع في يد المسلمين وان اخرج
الى دار الاسلام كان مسلما لو مات يصلى عليه لان ايدي المسلمين قد تاكدت عليه بالاخراج الى دار الاسلام وانقطع
عنه جميع علايق الكفر لانه ليس معه احد ابويه ولا هو في دار الكفر فاعتبر اليد والتبعية للمسلمين فصار مسلما
تاكيدا ليدهم هذا هو عبارة بعض المشايخ وبعضهم قالوا يصير مسلما تبعا للدار والذي يشهد للعبارة
الاولى ما روي عن ابي يوسف رحمه الله ومحمد في صبي خرج الى دار الاسلام وحده واخذه رجل من المسلمين يحكم بكونه
والنفقة له فلولا انهما حكما باسلامه بعد الاخذ والا لما صار فيئا لان اسلام الحربي في دار الاسلام قبل الاخذ والاسر
يعصمه من الاسترقاق فلما حكما بكونه فيئا في هذه الصورة علمنا انه صار مسلما بعدما وقع في يد من اخذه لا بعد ما
وقع في دار الاسلام وبعدما حكمنا باسلامه في هذه الصورة اذا كره فلم يصف الاسلام فهو بمنزلة المرتد يجبر على
الاسلام الا انه لا يقتل فان لم يخرج هذا الصبي الى دار الاسلام ولكن امير العسكر قسم الغنيمة في دار الاسلام
او باعها فوقع الصبي في سهم مسلم فانه يصير مسلما اذا لم يكن معه احد ابويه لان البيع والقسمة في دار الحرب
تاكيد حق الغانمين في الغنيمة بمنزلة الاخراج الى دار الاسلام ولو اخرج الى دار الاسلام اليس انه يصير مسلما كذا
هنا ولو سبي الصبي ومعه ابواه او احد ابويه فلم يخرج من دار الحرب حتى مات ابواه ثم اخرج الى دار الاسلام

فهو مسلم لان بحاله الحرز بدار الاسلام لا بحاله السبي الاحراز وجد وليس معه احد ابويه فيحكم باسلامه ولو اخرج الى دار الاسلام
لو قسم او بيع في دار الحرب ومعه احد ابويه ثم مات ابواه لم يحكم باسلامه حتى يكبر ويصف الاسلام لانه لما اخرالى دار الاسلام
تبعا لابيه فهو تبع في دينه فلا ينقطع في هذه التبعية بموت الاب الا ترى ان اولاد اهل الذمة لما تبعوا اباهم في ادبا
لا تنقطع هذه التبعية بموت الاب الذي ههنا ولو ان الصبي الذي سبي وليس معه احد ابويه باعه الامام مع سائر
الغنائم في دار الحرب فاشترى ذلك الصبي ذمي فشراؤه جائز ويجبر الذمي على بيعه من المسلمين والوجه في ذلك انا حكمنا
باسلام الصبي قبل شراء الذمي اياه لان بيع الامام الغنائم في دار الحرب يتضمن تقرير الملك للغانمين في الغنائم
على البيع لان بيع غير المملوك لا يجوز فيصير الصبي ملكا للمسلمين قبل البيع ويحكم باسلامه سابقا على البيع تبعا للمسلمين
فشراء الذمي صادف مسلما فيحكم بجوازه ولكن يجبر الذمي على بيعه على ما عرف هذا هو عبارة المشايخ وعبارة بعضهم
ان الذمي انما اصابه بمنعة من المسلمين فيجعل تابعا للمسلمين في احكامهم ولا يجعل تابعا للذمي في حكمه وهذا هو الوجه
فيما اذا قال الامام في دار الحرب من اصاب راسا فهو له فاصاب ذمي صبيا فهو له ويكون مسلما ويجبر الذمي على بيعه
هذا هو الوجه ايضا في ذمي دخل دار الحرب متلصصا واخرج صبيا الى دار الاسلام فان الصبي يكون مسلما ويجبر الذمي
على بيعه ولو دخل دار الحرب فاشترى صغيرا او اخرجه الى دار الاسلام فان الصبي يكون مسلما ويجبر الذمي على بيعه ولو
دخل دار الحرب فاشترى صغيرا فاخرجه الى دار الاسلام وليس مع الصبي احد ابويه فالصبي لا يصير مسلما بل يكون
ذميا بمثل حال المشتري هذا بخلاف ما لو دخل الذمي في دار الحرب متلصصا فسرق صبيا واخرجه الى دار الاسلام حيث
يصير الصبي مسلما ولو كان مع الصبي ابواه او احد ابويه من اليهود والنصارى والذمي اشتراه مجوسيا فاخرجه الى
دار الاسلام وليس معه واحد من ابويه فالصبي كافر من اهل الكتاب تؤكل ذبيحته ويحل وطء الجارية بملك
اليمين وبملك النكاح لانه من اهل الكتاب اقرب الى دين اهل الاسلام بحل حل الذبيحة وحل المناكحة وكان من اهل
الكتاب خير الدينين وكان النفع في حق الصغير فكان اولى بالاثبات في حقه من دين الاسلام المجوس ولو كان الصبي
ابواه من المجوس او عبدة الاصنام والذي اشتراه من اهل الكتاب فاخرجه الى دار الاسلام وليس معه احد ابويه
فان الصبي يكون من اهل الكتاب تبعا لما ذكرنا ولو ان قوما من اهل الحرب اسلموا وهم في مماليكهم فمن كان من مماليكهم
صغيرا ليس معه واحد من ابويه فانه يصير مسلما تبعا للمالك لان الدار صارت دار الاسلام ولو لم يسلموا ولا صاروا
ذمة للمسلمين فرقيقهم كفار على دينهم الصغار والكبار في ذلك على السواء ولو ان رجلا من اهل الحرب دخل دار الاسلام
بامان ومعه عبد له صغير وليس معه واحد من ابويه فالصبي كافر على دين مولاه ولا يصير مسلما باخراجه الى
دار الاسلام لانه بهذا الاخراج لم يصر من اهل دار الاسلام بل هو تبع لمولاه الا ترى انه لو عاد مولاه الى دار الحرب ادخله
مع نفسه فاذا كان تبعا لمولاه كان حكمه حكم مولاه في دار الاسلام او باعه من مسلم او من معاهد فالعبد كافر على
دين ابويه حتى يكبر ويصف الاسلام فاذا اسر المملوك صبيا ومعه احد ابويه فلم يخرجوا الصبي الى دار الاسلام فالولد
مسلم اذا اخرج الى دار الاسلام تبعا للمسلمين ولو ان قوما من اهل الحرب لهم منعة فادخلوا دار الاسلام ومعهم
صبيان لهم فقاتلهم المسلمون واصابوا صبيانا من صبيانهم فهم مسلمون فان اخذوا واذا لم يوسروا معهم اباؤهم وامهاتهم
لانهم بنفس الاخذ صاروا محرزين بدار الاسلام فهم بمنزلة ما لو اسروا بدار الحرب ثم اخرجوا الى دار الاسلام فان اسر
الاباء والامهات بعد ذلك هم على كفرهم فالصبيان على حكم الاسلام كما كانوا وان اسروا الابناء اولا والصبيان كفار
على دين ابائهم ولو خرج مع الصبي ابواه او احدهما بامان لم يعتبر خروجهما وكان الصبي مسلما وان خرج
ابواه مستامنين فصار الصبي مسلما بالدار ثم صار ابواه ذمة فالغلام لا يرد الى دين ابويه تبعا لاحد ابويه
وهل يصير تبعا للجد ففي ظاهر الرواية لا يصير مسلما وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله يصير مسلما بعض مشايخنا
قالوا انما يصير مسلما ولو ان حربيا دخل مع امراته دار الاسلام بامان وبينهما ولد صغير فاسلم احد الابوين يصير الولد
مسلما تبعا للذي اسلم من ابويه فالولد اذا كان لا يعبر عن نفسه فاذا كان يعبر عن نفسه لا يصير مسلما باسلام احد

ابويه واليه اشار محمد رحمه الله في الكتاب وبعضهم قالوا يصير مسلما باسلام احد ابويه وان كان يعبر عن نفسه فاستدل هذا القايل
بما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب لستا من في دار نا اذا اسلم وله ولد صغير في دار الحرب فخرج الى دار الاسلام لزيارة ابيه باما ن
وهو ممن يعبر عن نفسه ثم اراد ان يرجع الى دار الحرب لا يكون له ذلك لانه صار مسلما تبعا لابيه وبه كان يفتي شمس الايمة
السرخسي رحمه الله في المسئلة نوع اشكال لان الذي يعبر عن نفسه متبوع في الاسلام حتى لو اسلم لم يصح فكيف يكون تبعا
لابيه قلنا ان له عبارة عن نفسه في دار الاسلام كعبارة البالغ الا انه ليس ببالغ حقيقة بل هو تابع للاب في كثير من
الاحكام فان اعتبر حاله بنفسه لا يصير مسلما باسلام ابيه كما يعتبر حال الصغير الذي لا يعبر عن نفسه يصير مسلما باسلام الاب
احتياطا فتردد حاله من الاسلام والكفر فجعلناه مسلما باسلام الاب والله تعالى اعلم

الفصل السابع في ادخال الغزاة النساء معهم في دار الحرب وفي ادخالهم المصحف في دار الحرب وفي اتخاذ اهل الثغور النساء واسكانهن اياهن في الثغور

واذا اراد الغازي ان يدخل امراته مع نفسه في ارض الحرب او جاريته فان كان يدخلها في سرية او جريدة
خيل فذلك مكروه سواء كان الادخال لمنافع المسلمين مع القيام على المرضى ومداواة الجرحى وسقي الماء او كان الادخال
للمباضعة وسواء كانت المراة عجوزا او شابة واما ادخالهن في العساكر العظام ان كن شوابا فمكروه سواء كان الادخال
لمنافع المسلمين او للمباضعة وان كن عجائز فلا باس بادخالهن للمباضعة ان كان الرجال يقدر على اخراجها الى دار
الاسلام اذا وقعت الهزيمة في دار الحرب اما بقوة نفسه او بقوة من معه من الغلمان والدواب لا تشغل عن القتال
ولا شيء من امورهم فلا باس بادخالها الحراير والاماء في ذلك على السواء وان كان لا يقدر على اخراجها لو وقعت الهزيمة على
المسلمين او كانت تشغل عن القتال او عن شيء من امورهم فهو مكروه ولا باس بادخال المصحف ارض العدو لقراءة القران
في العساكر العظام فاما السرية التي يدخل اليهم للغنيمة او جريدة خيل فانه يكره لاحدهم ان يدخل بالمصحف الى بلا
دهم وهذا لان الغازي قد يحتاج الى المصحف لقراءة القران بان كان لا يحسن القران عن ظهر القلب ولتبركه او ليستنصر
فالقران حبل الله المتين من اعتصم به نجا الا انه نهي عن تعريض المصحف لاستخفاف العدو به ولهذا قلنا ان الكافر اذا اشترى
مصحفا يجبر على بيعه كيلا يستخف به واذا ثبت هذا فنقول ادخال المصحف ارض الحرب في العساكر العظام ليس فيه تعريض
المصحف لاستخفاف العدو به لان العسكر اذا كان عظيما فالظاهر انهم يغلبون ولا يغلبون وكان ادخال المصحف
دار الحرب في العساكر العظام كادخال بلدة اخرى من بلاد المسلمين واما ادخال المصحف ارض الحرب في سرية او جريدة
خيل ففيه تعريض المصحف لاستخفاف العدو به لان السرية في الغالب يغلبون والذي روي عن النبي عليه السلام نهى ان يسافر في
سرية او جريدة خيل هكذا ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير وذكر الطحاوي ان هذا النهي كان في ذلك الوقت لان المصحف لم يكن
في ايدي الناس فكان لا يؤمن اذا وقعت المصاحف في ايدي العدو ان يفوت شيء من ايدي الناس ويغيرون بعض
ما في المصحف ما يعلمون انه لم يبق بايدي المسلمين ويؤمن مثله في زماننا لكثرة المصاحف ولكثرة القراء قال الطحاوي
مصحف في ايديهم لم يستخفوا به لانهم وان كانوا لا يقرون بانه كلام الله يعرفون بانه افصح الكلام واوجز العبارات
وابلغ المعاني ولا يستخفون به كما لا يستخفون بساير الكتب ولكن ما ذكره محمد رحمه الله اصح فانهم يفعلون ذلك مغايظة
للمسلمين وقد ظهر ذلك من القرامطة حين ظهروا على مكة جعلوا يستخفون بالمصاحف الى ان قطع الله دابرهم واذا دخل
الرجل الى ارض الحرب بامان فلا باس بان يدخل المصحف مع نفسه اذا كانوا قوما عرفوا بانهم يوفون بالعهد لانهم يعرضون
لما في ايدي المستامنين فلا يصير ادخاله المصحف في ارض العدو سببا للوقوع في ايديهم فاذا كانوا قوما لا يؤمن من غدرهم
لا ينبغي ان يدخل المصحف مع نفسه دارهم لانه ربما يصير سببا للوقوع في ايديهم قال محمد رحمه الله في اهل الثغور التي تلي
ارض العدو لا باس بان يتخذوا فيها النساء وان يكون لهم الذراري وان لم يكن بين تلك الثغور وبين ارض العدو ارض المسلمين
اذا كان الرجال الذين فيها يقدرون على دفع العدو عن انفسهم وعن نسائهم وعن ذراريهم او كانوا لا يقدرون على دفع العدو ولكن يقدرون
على اخراج من معهم من النساء الى ما منهم من ارض المسلمين وان كان بخلاف ذلك فلا ينبغي لهم ان يتخذوا فيها النساء والذراري
وهذا لان المسلمين يدنوا الى الثغور ليكونوا رصدا للمسلمين وردءا لهم من اهل الاسلام وليمنعوا العدو عن الدخول في دار

الاسلام والتعدي باهله واذا لم يكن فيها النساء والذرية يشتد عليهم المقام ثم لانهم يلزمهم القيام بجميع المصالح بانفسهم
وفيه حرج ولانه يلزمهم الامتناع عن قضاء الشهوة وانه صعب فيتضررون ويتفرقون فلا يحصل المقصود ولانه اذا لم
يكن فيها النساء والذرية ولم يكن فيها الا الغزاة يقل اهلها فيجترئ عليهم عدوهم واما اذا كان فيها النساء والذرية يكثرون
بمرور الزمان وتصير تلك الثغور امصارا فقضية هذا ان يكون لهم ولاية اتخاذ النساء والذراري على كل حال الا انهم لو كان الرجال
الذي يسكنون الثغور يدفعون العدو عن انفسهم وعن نسائهم ولم يكن لهم قوة اخراجهم الى دار الاسلام فقد عارض هذا
الدليل دليل اخر اقوى فان اتخاذ النساء والذراري والحالة هذه تعرض لهن على السبي وصيانتهن عن السبي واجب
ما امكن ولا معارضة فاذا كان للرجال الذين يسكنون الثغر قوة دفع العدو وقوة اخراج النساء الى دار الاسلام
فيعمل بالدليل الذي ذكرنا فان كان هؤلاء الرجال لا يقدرون على الدفع بانفسهم ولكن ان استعانوا بالمسلمين
لحقهم الغوث منهم دفعوا بهم العدو فانه لا ينبغي لهم ان يتخذوا النساء والذراري فيها لان لحوق الغوث بهم للدفع
موهوم لان المسلمين ربما يكونون مشتغلين بعضهم ببعض بان وقعت بينهم فتنة او عصبية فمنعهم ذلك عن اغاثتهم
اذا ما استعانوا فاتخاذ النساء والحالة هذه تعرض لهن على السبي فانه يجوز والله اعلم **الفصل الثامن في الجعائل** قال
محمد رحمه الله قال ابو حنيفة رحمه الله تكره الجعائل ما دام للمسلمين قوة فاذا لم يكن فلا باس بان يقوي بعضهم بعضا يجب
ان يعلم ان الجعائل جمع جعالة بكسر الجيم وهو ما يعطى الغازي ليغزو به واذا وقعت الحاجة الى تجهيز الجيش
فلا يخلو اما ان يكون للمسلمين قوة القتال فان كان في بيت المال مال اذا لم يكن لهم قوة القتال فاذا كان في بيت المال مال او لم
يكن لهم قوة القتال بان لم يكن في بيت المال مال فلا ينبغي للامام ان يتحكم على ارباب الاموال فياخذ شيئا من مالهم من غير
طيب انفسهم لان فيه من اخذ مال المسلم بغير طيب نفسه من غير حاجة وضرورة فانه حرام بالحديث المعروف وهو المراد من
المذكور ويكره الجاعل ما دام للمسلمين قوة فاما اذا اراد ارباب الاموال العطاء الجعل بطيب من انفسهم فذلك لا يكون
مكروها بل يكون حسنا مرغوبا فيه سواء كان في بيت المال مال او لم يكن لانه اعانة على الجهاد وانه بر وطاعة
والاعانة على ما هو بر وطاعة مندوب فيه شرعا قال الله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وان لم يكن في بيت المال مال فلا باس
بان يحكم الامام على ارباب الاموال بقدر ما يتقوى به الذين يخرجون الى باب الجهاد وقد صح ان ابا بكر رضي الله عنه بعث
بالبعوث بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم من مال الاغنياء وهكذا روي عن عمر رضي الله عنه انه في اول الخلافة قبل
ظهور الفتوح كان يبعث البعوث من مال الاغنياء وهكذا روي عن عمر رضي الله عنه انه كان يعطي الغازي فرس
القاعد ثم من كان قادرا على الجهاد بنفسه وماله فاما اذا كان قادرا على الخروج بنفسه وله مال لا ينبغي له ان
ياخذ من غيره جعلا ليكون عمله خالصا لله تعالى ومن عجز عن الخروج وله مال ينبغي ان يبعث غيره عن نفسه بماله
ليصير احدهما مجاهدا بنفسه والاخر بماله ومن قدر على الخروج بنفسه الا انه لا مال له ان كان في بيت المال مال فللامام
ان يعطيه كفايته من بيت المال لان بيت المال معد لنوائب المسلمين وهذا من جملة نوائبهم فاذا اعطاه الامام قدر
كفايته لا ينبغي له ان ياخذ من غيره جعلا لان الجعل سبيله سبيل الصدقة لانه سقط الواجب والغني لا يباح له الصدقة
وصار غنيا بما اعطاه الامام وان لم يكن في بيت المال مال او كان الا انه لا يعطيه الامام فله ان ياخذ الجعل من غيره وكان
كالفقير الذي منعه الامام كان له ان يسال الناس وان اعطاه الامام كفايته من مال بيت المال لا يكون له ان يسال
من الناس كذا ههنا فان قيل ينبغي ان لا يجوز التجاعل لانه في معنى الاستيجار قلنا التجاعل ليس باستيجار على الجهاد
والجعل ليس باجرة وانما هو رزق الشاخص كفايته ليكون للشاخص ثواب الغزو وللجاعل ثواب النفقة وهو كرزق
القاضي من بيت المال ياخذ بطريق الرزق والكفاية لا بطريق الاجر كذا ههنا قال القاضي الامام ركن الاسلام علي السعدي
اذا قال القاعد للشاخص خذ هذا المال فاغز به فهذا ليس باجارة على الجهاد فاما اذا قال خذ هذا المال لتغزو به عني فهذا
استيجار على الجهاد فلا يجوز وينبغي ان تكون مسالة الحج على هذا التفصيل ايضا واذا دفع الرجل الى غيره جعلا ليغزو
عنه هل له ان يصرف في غير الغزو فهذا على وجهين اما ان قال له صاحب الجعل حين دفع اليه الجعل اغز بهذا المال

عني وفي هذا الوجه لا يكون له ان يصرفه في غير الغزو حتى لا يقضي به دين نفسه ولا يترك نفقة اهله وكان كمن دفع الى اخر مالا
وقال له حج عني بهذا المال لا يكون له ان يصرفه في غير الحج وان قال له صاحب الجعل حين دفع الجعل اليه هذا المال لك اغز
به كان للمدفوع اليه ان يصرفه الى غير الغزو كما كان له ان يصرفه الى الغزو وكان كمن دفع مالا الى رجل وقال له خذ
هذا المال لك حج به كان له ان يصرفه الى الحج وغيره والمعنى في ذلك ان صاحب المال ملكه المال واشار اليه باشارة فكان له ان
ياخذ باشارته كما لو قال لاخر هذه الدار لك فاسكنها هذا الثوب لك فالبسه كان له ان لا يسكنها ولا يلبسه كذا ههنا
ذكر هذه الجملة شيخ الاسلام في شرح السير الكبير وشمس الائمة السرخسي في شرح السير الصغير وذكر شيخ الاسلام في شرح
السير الصغير ان للمدفوع اليه ان يترك بعض الجعل لنفقة عياله على كل حال لانه لا يتهيا له القتال والخروج الى الجهاد
الا بهذا وكان من اعمال الجهاد معنى فاذا دفع الرجل الى غيره جعلا ليغزو به ثم عرض للمدفوع اليه عارض من مرض او غيره
ولم يخرج بنفسه فاراد ان يدفع الى غيره اقل مما اخذ ليغزو به فان كان مراده ان لا يمسك الفضل لنفسه بل يرده الى رب المال
فلا باس به وان كان مراده ان يمسك الفضل لنفسه فالمسالة على وجهين ان كان صاحب الجعل قال للمدفوع اليه اغز بهذا
المال عني فليس له ان يمسك الفضل لنفسه لان صاحب المال ما ملكه المال منه بل اباح له ان ينفق المال على نفسه في الغزو فلا يملك
امساك شيء منه لنفسه وان قال له هذا المال لك اغز به كان له ان يمسك الفضل لنفسه لانه ملك المال منه واشار اليه باشارة
فكان له ان ياخذ باشارته الا ترى انه له ان يمسك الكل لنفسه في هذه الحالة فيكون له ان يمسك الفضل من طريق الاولى
واذا شرط مسلم لمسلم ليقتل كافرا حربيا فقتله فلا باس بذلك قال محمد رحمه الله واحب للشارط ان يفي بما شرط ولكن لا يجبر
عليه اما عدم الجبر لانه شرط له البدل على اقامة ما هو واجب عليه ومثل هذا لا يجب البدل ولا يجبر عليه ولكن يستحب له الاعطاء
وفاء بالوعد ونقول قتل الحربي لا يقع للشارط على الخلوص بل يقع له من وجه وللمشروط من وجه وفي مثل هذا لا يجب
البدل ولكن يندب اليه من مشايخنا من قال ما ذكر في الكتاب قول محمد رحمه الله خاصة على قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف
لا يجوز هذا الشرط كما لو استاجر انسانا ليستوفي قصاصا وجب له على اخر على قوله يجوز وعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله لا يجوز فههنا كذلك ومنهم من قال هذا يجوز بالاجماع واختلفوا فيما بينهم بعضهم قالوا هذا ليس باستيجار
انما هو عدة الا ترى انه لو قال احب للشارط ان يفي بذلك ولا يجبر ولو كان هذا استيجارا ينبغي ان يجوز اجماعا ويحرض
على قتل اعداء الله تعالى قال وان كان الامام اعطاه ذلك من بيت المال كان جائزا يريد به ان الامام لو اعطى رجلا
من مال بيت المال شيئا ليقتل كافرا لا باس به لان هذا المال لقتل الكافر عامل للمسلمين من وجه بدفع شره عنهم
ومال بيت المال مال المسلمين فجاز اعطاء شيء منه لعمل نفع للمسلمين فاذا شرط الرجل المسلم لكافر جعلا للمسلم فاسلم
وفي بعض الروايات يقول فقد حسن اسلامه ولا يجب الجعل بما شارطه وله الخيار ان شاء اعطاه وان شاء منع لان شرط
الجعل لاقامة عمل واجب وفرض على الاجير وفي مثل هذا لا يجب الاجر كالاب اذا استاجر ابنه للخدمة وان اعطاه الجعل
فهذا افضل لان فيه وفاء بالوعد واحترازا عن الخلف في الوعد الذي هو علامة المنافقين ولان فيه تاليفا له
على الثبات على الاسلام ولان فيه ترغيبا لغيره في الاسلام ذكر ان معاوية بن ابي سفيان ضرب بعثا على اهل
الكوفة ودفع عن جرير بن عبد الله والبجلي وولده فلم يقبلا ذلك منه وقال نتحمل كما يتحمل الناس وفيه دليل على انه ينبغي
للانسان ان يشارك في اهل سكنه في اعطاء النوائب فيه اخذ بعض مشايخنا وعامة المشايخ على ان هذا الحكم
كان في الابتداء لانه كان اعانة على الطاعة اما في زماننا اكثر النوائب كان اعانة تؤخذ بطريق الظلم ومن تمكن
دفع الظلم بذلك فخير له ومن اراد الاعطاء فليعط من هو عاجز عن دفع الظلم عن نفسه وعن اداء المال لغيره
حتى يستعين به على دفع الظلم فيسال المعطي ثواب ذلك **الفصل التاسع في بعث السرايا** قال محمد رحمه الله ولا باس
للامام ان يبعث الرجل الواحد والاثنين او الثلاثة سرية اذا كان يحتملا لذلك معناه اذا كان يطيق ذلك لانه اذا
كان لا يطيق ذلك لا يكون للامام ان يبعثه ملقيا اياه في التهلكة وهذا لان المقصود من بعث السرايا القتال فقط
بل تارة يكون المقصود ان يحسن خبر الاعداء فيا تيه بما عزموا عليه من الشر ويمكن الواحد من الدخول بينهم

لتحصل هذا المقصود اظهر من تمكن الثلاثة وقد يكون المقصود ان ياتيه بالخبر وتكون الاعداء رجل اخر ليقع على ما يتخذ
من الراى بعد ما ينفصل عنهم الاول وهذا يتم بالمسمع وقد يكون المقصود القتال والتوصل الى قتل بعض للبارزين
بينهم عنكم وبالثلاثة فصاعدا يحصل هذا المقصود فكان الراى فيه للامام يعمل بما فيه نظر للمسلمين الفصل

العاشر فيما يجب من طاعة الامام وما لا يجب

قال محمد رحمه الله اذا دخل عسكر المسلمين دار الحرب للقتال فامرهم الامام بشى كان
على العسكر ان يطيعوه فى ذلك الا ان يكون المامور به معصية بتعين والاصل قوله تعالى اطيعوا الله واطيعوا الرسول
واولى الامر منكم وقال صلى الله عليه وسلم اسمعوا واطيعوا ولو امر عليكم عبد حبشى اجدع ونروى مجدع وحلبا فظاهر
النص يعطينا بوجوب طاعة الامر وان المامور به معصية لكن تركنا ظاهره فيما اذا كان المامور به معصية بالاجماع
وبنص اخر وهو قوله عليه السلام لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق ولا نص ولا اجماع فيما اذا لم يكن المامور به معصية
فيعمل بظاهر النص عن ابن عمر رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال عليكم بالسمع والطاعة لكل من يؤمر عليكم
ما لم يامر لكم بمنكر ففى المنكر لا طاعة وهذا نص فى الباب ثم الامير اذا امر العسكر بشى فذلك لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان علم
ان اهل العسكر ينتفعون به بيقين بان امر الامام ان لا يقاتلوا فى الحال مثلا وعلموا ان منفعتهم فى ترك القتال فى الحال
بان علموا انهم لا يطيقون اهل الحرب وعلموا ان لهم مددا يلحق بالباقى متى كانت الحالة هذه كان ترك القتال فى هذه
الحالة منتفعا به فى حق اهل العسكر فيطيعونه فيه وان علموا انهم يتضررون بترك القتال فى الحال فان علموا ان
اهل الحرب لا يطيقونه فى الحال وعلموا ان لهم مددا يلحق بهم وينصرونهم على قتال المسلمين لا يطيعونه فيه
وان شكوا فى المنفعة والضرر واستوى الطرفان فانهم يطيعونه فيه لان طاعة الامير حق على العسكر بيقين واليقين
لا يترك بالشك وهذا اذا امرهم بقتال العدو وعلموا انهم ينتفعون به بيقين او شكوا فيه وقد استوى الظنان فعليهم
ان يطيعوه فى ذلك فان علموا انهم لا ينتفعون به بيقين بل يتضررون به بيقين لا يطيعونه وان كان الناس فيه
مختلفين منهم من يقول فيه النجاة وشكوا فى ... ولم يترجح احد الظنين على الاخر كان عليهم طاعته واذا عصوا امره
من الجند امير فيما امره فلا ينبغى للامام ان يوديه فى اول الوهلة ولكن ينصح حتى لا يعود الى مثل ذلك الا للعذر
فان عصاه بعد ذلك اداه الا ان يستثنى عذرا فيخلى على سبيله ولكن يحلفه بالله لو فعلت لقد فعلت هذا للعذر
لانه يدعى ما يمنع وجوب التعزير بعد وجود سبب ظاهر وهو مخالفة امر الامير والتعزير مدخل فى القضاء والامر
الايمين قال واذا نادى الامير ان الساقة غدا على اهل كذا والميمنة على اهل كذا والميسرة على اهل كذا فابتدوا بعدو على
الساقة فلا باس على اهل الميمنة ان يعينوا اهل الساقة اذا خافوا عليهم وهذا اذا كان لا يخل ذلك بمراكزهم ولما اذا كان
يخل بمراكزهم فلا يعينونهم لان الاعانة فى مثل هذه الحالة لا يعتبر لانها تاتى ما يقع الخلل عن الساقة يقع فى الميسرة والميمنة
مثل ذلك او فوقه وان امرهم الامير ان لا يخلوا مراكزهم فهى ان يعين بعضهم فلا ينبغى لهم ان يعينوا اهل الساقة وان
استوا منا حيتهم وخافوا على اهل الساقة لان طاعة الامير فرض بدليل مقطوع به وما يخافونه موهوم والموهوم
لا يعارض المتيقن قال واذا كان الامير نهى اهل الجند عن الخروج العام فلا ينبغى لهم ان يخرجوا اهل المنعة وغيرهم فى
ذلك على السواء الا انه ينبغى للامام انه اذا نهاهم عن الخروج للعلافة ان يبعث قوما من الجيش ويؤمر عليهم اميرا يعلفون
للجيش نظرا لهم اذ الحاجة الى العلف ماسة ولو لم يبعث الامام واحدا واصاب الجيش ضرورة من العلف وخافوا على
انفسهم او على مهودهم ولم يجدوا ما يشترون فلا باس بان يخرجوا وان كان عصيان الامير لان مواضع الضرورة
مستثناة عن قواعد الشرع

الفصل الحادى عشر فى مسائل الامان

هذا الفصل يشتمل على انواع الاول فى بيان

شرائط جواز الامان وفى بيان من يصح امانه ومن لا يصح

قال محمد رحمه الله فى السير الكبير قال ابو حنيفة رحمه الله امان
الحر المسلم والحرة المسلمة جائز على اهل الاسلام يجب ان يعلم بان لجواز الامان شرائط احدها الاسلام لا يصح امان
الذمى على ما يبين بعد هذا ان شاء الله تعالى والثانى ان يكون الامن فى منعة المسلمين حتى ان المسلم اذا كان اسيرا
مقهورا فى ايديهم او كان تاجرا فيما بينهم فامانهم لا يصح لان بلده عن بلاد اهل الحرب لا تخلو عن مسلم اسير او تاجر

وكلما تقصد المسلمون تلك البلدة يامرون الاسراء والتاجر حتى يؤمنهم فيصح امانهم يودى الى امتناع الجهاد وذكر مسئلة الاسير فى
الباب الاول من ابواب الامان من غير ذكر قياس واستحسان وذكر هذه المسئلة فى موضع اخر من السير وقال القياس ان يصح امانه
واراد بقوله ان لا يصح امانه فى حق باقى المسلمين حتى كان للباقين من المسلمين ان يغيروا فاما امانه اما فى حقه صحيح وهذا لان
امانه فى حق المسلمين انما لا يصح كيلا يودى الى ترك الجهاد وهذا المعنى لا ياتى لو صح امانه فى حق نفسه واذا صح امانه فى حق
نفسه صار حكمه وحكم الداخل فيهم سواء فلا ياخذ شيئا من اموالهم بغير رضاهم وكذلك لا ياخذ ما كان للمسلمين وصار لهم بالاستيلاء
الا ان يزاد لهم وما كان للمسلمين وان لم يملكوا بالاستيلاء لا باس بان ياخذه ويخرجه الى دار الاسلام واما الحرية هل هى شرط لم
قال ابو حنيفة رحمه الله شرط حتى ان امان العبد المحجور عنده لا يصح قال محمد رحمه الله ليست بشرط حتى ان امان عبد المحجور عنده
يصح ومعنى عدم الصحة عند ابى حنيفة رحمه الله عدم الصحة فى حق باقى المسلمين اما امان المحجور فى حق نفسه صحيح بالاتفاق
وقول ابى يوسف مضطرب ذكره الطحاوى مع ابى حنيفة وذكره الكرخى والحاكم الشهيد مع محمد واجمعوا على ان العبد اذا كان ماذونا
بالقتال من جهة المولى فانه يصح امانه حجة محمد رحمه الله ان الامان من الحر والعبد الماذون انما صح لانه قربة لانه جهاد معنى
وهما من اهل القرب وهذا المعنى موجود فى حق المحجور وجه قول ابى حنيفة رحمه الله ان الامان انما يصح بشرط ان يكون خيرا
للمسلمين ومعنى الخيرية فى الامان مستور لا تعرفه الا من كان مشغولا بالقتال والعبد المحجور مشغول بخدمة المولى دون
القتال بخلاف العبد الماذون له بالقتال ان بالامان لان الامان قتال معنى لان المقصود من القتال اعلاء كلمة الله تعالى
ودفع شر اهل الحرب عن المسلمين وهذا المعنى مما يحصل بالامان ولا يحصل بالقتال وان كانت القوة لاهل الحرب
فكان الاذن بالقتال اذنا بالامان فكان امان الماذون بالقتال باذن المولى فينتقل امانه الى المولى وصار كان المولى
هو الذى امن بعض مشايخنا قالوا هذا الخلاف فى العبد المحجور فيما اذا لم يجئ النفير فاما اذا جاء النفير يصح امانه بلا خلاف
لان فى هذه الحالة القتال منه صحيح وكانه يقاتل باذن مولاه وبعضهم قالوا الكل على هذا الخلاف لان بعد مجئ النفير
يقاتل عن نفسه والدين على الدين فهو محجور عن القتال شرعا فيكون على الخلاف واما التكليف هل هو شرط حتى لا يصح امان
الصبى المحجور عن القتال عنده والحق من اجناس ما ذكرنا فى فصل العبد واما اذا كان الصبى ماذونا بالقتال فقد
ذكر شيخ الاسلام رحمه الله ان امانه صحيح بلا خلاف هكذا ذكر عن الفقيه ابى بكر الرازى بعض مشايخنا والمعنى ان
امان الصبى الماذون بالقتال حصل باذن الولى فينتقل امانه الى الولى وجعل كان الولى هو الذى امن وبعض مشايخنا
قالوا هو على الخلاف ايضا على قول ابى حنيفة رحمه الله لا يصح امانه فهذا القائل يفرق بين الصبى الماذون فى القتال
وبين العبد الماذون فى القتال على قول ابى حنيفة رحمه الله والفرق ما ذكرنا ان صحة الامان شرط ان يكون الامان
شرط خير للمسلمين ومعنى الخيرية فى الامان مستور لا يعرفه الا من هو معتد لهذه الحالة والصبى ليس بهذه الصفة ولا كذلك العبد
والجواب فى الامة كالجواب فى العبد ان كانت ان كانت لا تقاتل باذن المولى وامانها صحيح وان كانت لا تقاتل
فعند ابى حنيفة رحمه الله لا يصح امانها واما امان الذمى الذى خرج للغزو مع المسلمين باطل هكذا ذكر فى الكتاب ولم
يفصل بينهما اذا كان يقاتل باذن الامام او بغير اذن الامام وهذا الجواب على قول الكل لا يشكل فيما اذا كان يقاتل
بغير اذن المولى لانه لو صح امانه فى هذه الصورة صح بنفسه وانما يشكل على قول ابى حنيفة رضى الله عنه اذا كان يقاتل
ماذون الامام وكان يجب ان يصح امانه على قول ابى حنيفة رحمه الله لان العبد الماذون لو امن صح امانه فكذا اذن الامام
للذمى يجب ان يجعل اذنا بالامان عند ابى حنيفة حتى يصح اذا امن الذمى باذن الامام جائز نص عليه محمد رحمه الله
وسياتى ذلك بعد هذا ان شاء الله تعالى فهذا الجواب يشكل على قول ابى حنيفة رحمه الله وبعضهم قالوا لا يصح وفرق هذا
القائل بين الذمى الذى يقاتل باذن الامام وبين العبد الذى يقاتل باذن المولى وهو الصحيح والله اعلم

نوع اخر فى امان الوكيل والرسول

فاذا اذن الامام لذمى ان يؤمن اهل الحرب فامنهم جاز امانه لان امان الذمى
باذن الامام كامان الامام بنفسه ولو امنهم الامام بنفسه صح فكذا اذا امنهم الذمى باذن الامام وليس اذا كان
الذمى لا يملك الامان بنفسه وجب ان لا يملك الامان بالنيابة عن الغير الا ترى ان المسلم اذا وكل ذميا ان يزوج له مسلمة

جاز وان كان الذمي لا يملك التزوج بالمسلمة لنفسه وكذلك اذا امره واحد من المسلمين ان يؤمنهم صح ايضا لما قلنا انه لو امره الامام او واحد من المسلمين
اذا امر الذمي ان يؤمنهم لا يخلو من وجهين اما ان يقول له امنهم او يقول له قل ان فلانا يؤمنكم وكل وجه من ذلك
على قسمين اما ان قال الذمي امنتكم او قال ان فلانا امنكم فهو سواء وصاروا امنين اما اذا قال فلانا امنكم اليوم لانه وكيل
بالامان والوكالة تتضمن معنى الرسالة دون الوكالة وكانت الرسالة داخلة تحت الوكالة فكان اتيانا بما امر فرق
بين هذا وبين الوكيل بالبيع اذا اخرج الكلام مخرج الرسالة بان قال ان فلانا يملك هذا العبد المخوف لا يصير مخالفا
والفرق وهو ان الموكل بالبيع لا يملك ان يجعل نفسه رسولا لانه يريد بذلك ايجاب العهدة للمشتري على الموكل والموكل ما رضي
بوجوب العهدة على نفسه للمشتري وانما رضي به الوكيل والرضى بوجوب العهدة لزيد لا يكون رضى بوجوب العهدة
لعمرو وهذا المعنى معدوم في فصل الامان اذ ليس للامان عهدة ترجع الى احد فلا تصير الموكل بجعل نفسه رسولا
موجبا على الموكل ما لم يرض به واما اذا قال امنتكم فكذلك الجواب فيه نوع اشكال لان الوكيل بالامان وكل العقد
لا ترجع العهدة فيه الى الوكيل والوكيل بعقد لا تلحقه العهدة فهو رسول معنى والرسول اذا اضاف العقد الى نفسه
يصير مخالفا الا ترى ان الوكيل بالنكاح اذا اضاف العقد الى نفسه يصير مخالفا وانما صار مخالفا لانه رسول معنى
وان كان وكيلا صورة لان حقوق النكاح لا ترجع اليه والجواب ان الوكيل بالامان هنا لم يضف الامان الى الامر نصا
نعم اضاف اليه معنى بيانه ان الامان لقطع المحاربة بين الموكل وبين اهل الحرب فصار باعتبار قيام
المحاربة فيما بين الموكل وبين اهل الحرب بين الذي هو وكيل وبين اهل الحرب لانه لا محاربة بين الذمي
وبين اهل الحرب مضيفا الامان الى الموكل حتى ينقطع الامان واعتبر الوكيل بالامان بالوكيل بالطلاق والعتاق
اذا اضاف الطلاق والعتاق الى نفسه صح ولا يصير مخالفا مع انه رسول حتى لا ترجع اليه الحقوق وانما لا يصير
مخالفا لانه اضاف الطلاق والعتاق الى الوكيل معنى انه لم يضف اليه صورة لان صحة الطلاق تبتنى على ملك النكاح
وصحة العتاق لا تبتنى على ملك المحل وملك النكاح وملك المحل للموكل لا للوكيل فصار مضافا العقد الى الموكل وصار
كانه قال ازلت ملك موكلي بخلاف الوكيل بالنكاح لان صحة النكاح ليست تبتنى على قيام معنى بين الموكل والمراة
فان صحة النكاح باعتبار ملك البضع ملك المراة لا ملك الموكل والمهر يجب في الذمة وللوكيل ذمة قابلة للمهر فاذا
كان صحة النكاح لا تبتنى على امر يتعلق بالموكل لم يصر مضيفا النكاح الى موكله لا صورة ولا معنى فيصير مخالفا والوجه الثاني
ما اذا قال له الامير قل ان فلانا امنكم فقال الذمي ان فلانا امنكم فهم امنون لان الامير جعله رسولا وهو اخرج
الكلام مخرج الرسالة فكان اتيانا بما امر به وان قال الذمي قد امنتكم فهو باطل ولا امان لهم لانه لم يات بما امر به
قد امره بالرسالة وهو اخرج الكلام مخرج الوكالة والرسالة لا تتضمن الوكالة لان الوكالة فوق الرسالة وبهذا
الطريق قلنا ان الرسول في باب الطلاق والعتاق والنكاح اذا اضاف هذه التصرفات الى نفسه لا يصح
وانما لا يصح لما قلنا فان قيل اذا كان لا يثبت الامان في هذه الصورة بقول المامور امنتكم ولم يثبت بقول الامير
قل ان فلانا امنكم وهذا لان قول الامير للمامور قل ان فلانا امنكم بمنزلة قول الرجل لغيره قل لامراتي انت زوجك
طالق وذلك انشاء ايقاع حتى تطلق للحال فلماذا لا يجعل هكذا قلنا الحسب ان قول الامير للمامور قل ان فلانا امنكم
انشاء امان الا ان اهل الحرب لم يسمعوا كلام الامير وسماع الامان شرط عمله بخلاف فصل الطلاق لان سماع
المراة الطلاق ليس بشرط لعمل الطلاق ثم شرط اهل الحرب لفظة الامان لثبوت الامان ولم يشرط فهمهم كون
المسموع امانا حتى قال اذا سمعوا صوت المسلمين بامان باي لسان كانوا نادوهم وهو فهموا ذلك فهموا انه
الامان او لم يعرفوا ذلك ولم يفهموا انه الامان فهم امنون والقياس ان يشترط فهم السامع دون المسموع امانا
لان معنى الامان ازالة الخوف وبدون الخوف لا يتحقق ازالة الخوف فلا يتحقق الامان الا ترى انا شرطنا سماع الامان
وانما شرطنا ذلك لصحة الامان لان اسقاط حق القتل والاسر وصحة الاسقاط لا يتوقف على سماع المسقط عنه دليله
الطلاق ولكن شرطنا السماع لتحقق الامان لان الامان لازالة الخوف يقال امن يؤمن امانا اذا ازال الخوف

وازالة الخوف لا تتحقق قبل سماع من يحصل له الامان فلا يكون الموجود قبل السماع امانا وهذا المعنى يقتضي اشتراط فهمهم السماع مع
ولكن تركنا القياس في حق الفهم باثر عمر رضي الله عنه وانه كتب الى جنوده بالعراق انكم اذا قلتم لا تخف او مترس فهو
امن فان الله تعالى يعرف الالسنة كلها ووجه الاستدلال به ان جنود عمر رضي الله عنه بالعراق اما ان كانوا نبطا لا يعرفون
العربية والعرب لا يعرفون مترسا امانا وان كانوا نبطا لا يعرفون الفرس والفرس لا يعرفون لا تخف امانا وان كانوا نبطا لا يعرفون
الروم والروم لا يعرفون شيئا من ذلك امانا ومع هذا اثبت عمر رضي الله عنه الامان للكل والقياس يترك والاثر الوارد
بالغاء بينهم لا يكون واردا بالغاء السماع والفهم والقياس واحد والنص الوارد في موضع لا يكون واردا فيما هو فوقه
ورد السماع الى اصل القياس في قصة القياس اشتراطهما وصار الامان نظير سجدة التلاوة فان سماع التلاوة شرط
لوجوبها فهم ليس بشرط ومعنى لانهم ياتون امنة المسلمين ويعطون رسلهم وبه فارق ما اذا كان رسول امير المسلمين
لانه مقهور في ايديهم صورة ومعنى لانهم لا يهابون عرسه فكان كالاسير والتاجر الا انه لا يخرج على هذه العبارة
ما اذا كان الرسول من جهة امير العسكر ذميا او حربيا فان هناك لما تعذر اثبات امانه من جهة الرسول فان الذمي
والحربي لا يملكان انشاء الامان وقد قال محمد رحمه الله يثبت الامان فان كان الرسول حربيا او ذميا وعبارة بعضهم
انه وان كان مقهورا في ايديهم صورة ومعنى مع هذا صححنا امانه للضرورة وبيان ذلك الضرورة ان امراء المسلمين
كثيرا ما يحتاجون الى بعث الرسل الى ملوك اهل الحرب في حوادث تقع فيما بينهم وانما يبعثون الواحد والاثنين
دون الجماعة ولو لم يعتبر قول الرسول فيما اخبر لا يندفع الحاجة ولا يحصل المقصود ولانه لا يعلم ما ارسل به اليهم
الا من جهته يوضحه انهم لو لم يعتمدوا على قوله ان الامير ارسله بامانهم لما فتحوا الباب الا ان لو لم يصيروا امنين
ولم يجعل هذا امانا من جهة الرسول ادى الى الغدر منهم وانه حرام وليس كما لو كان رسولا من جهة واحد من
الرعايا لانا انما قلنا القياس في رسول الامير وجعلنا ما يبلغ من امان الامير بمنزلة انشاء الامان من جهته وان كان
مقهورا في ايديهم للضرورة ان امراء المسلمين كثيرا ما يحتاجون الى بعث الرسل الى ملوك اهل الحرب فيكثر بعث الرسل
من جهتهم وليس فيما اذا ترك القياس لضرورة يكثر وجودها ما يدل على انه يترك القياس لضرورة يقل وجودها
نوع آخر في بيان ما يكون امانا وما لا يكون امانا قال محمد رحمه الله واذا نادى المسلمون اهل الحرب بالامان فهم امنون
جميعا اذا سمعوا صوتهم بالامان باي لسان كانوا نادوهم ويستوي في ذلك ان عرفوا ذلك فهموا انه الامان بان نادوهم
بالعربية وهم روم لا يحسنون العربية او نادوهم بالنبطية وهم قوم يعرفون النبطية وامثال ذلك دون هذا ونزيده
وضوحا لان الامان امر بين العباد وربه يوجب حرمة القتال حقا لله تعالى لا يعزب عنه مثقال ذرة فيكتفى فيه بعلم
المخاطب من غير ان يشترط فيه علم المخاطب الا ترى ان من حلف لا يكلم فلانا فكلمه وهو نائم يحنث في يمينه في رواية وكذلك
لو كلمه وهو قريب منه الا انه لم يسمع يحنث في يمينه والمعنى في ذلك ان اليمين بالله امر بين العبد وربه لانه يوجب البر
حقا لله تعالى ثم لم يشترط فيه علم المخاطب كذا ههنا ولان فهمهم لذلك حقيقة امر باطن لا يتوقف عليهم فلا يبتنى الحكم
عليه وانما يبتنى الحكم على السبب الظاهر وهو سماعهم كلمة الامان وهذا اصل كبير في الفقه وان لم يسمعوا صوتهم
بالامان فلا امان لهم ويحل قتلهم وسبيهم قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله اذا نادى رجل من المسلمين اهل الحرب بالامان
فلم يسمعوا صوته لو قلنا ان هذا الامان يصح في حق المنادي لا يبعد لانه بالامان حرم القتال والاسترقاق
على نفسه حقا لله تعالى وهو عالم بحاله فيلزمه الوفاء فيما بينه وبين الله تعالى واذا قال للحربي لا تخف او قال له انت
امن او قال له لا باس عليك فهذا كله امان لان هذه الالفاظ تدل على معنى واحد في باب الامان وهو ازالة الخوف
فهو بمنزلة التخلي والعادية والعطية في باب الهبة ولو قال له لك امان الله امانا وكذلك اذا قال لك عهد الله او قال
لك ذمة الله كان امانا لان الذمة والامان والعهد بمعنى واحد وكذلك اذا قال تعالوا حتى تسمع كلام الله تعالى
كان امانا لانه لو قال تعالى واقتصر كان امانا لما نبين بعد هذا ان شاء الله تعالى ههنا اولى وكذلك لو قال
اجرنا لك كان امانا فهذا من الفاظ الامان ايضا قال الله تعالى وان احد من المشركين استجارك فاجره حتى يسمع كلام الله

ولو ان الامير قال لجماعة من اهل الحرب محصنين وهم في الحصن محصورون اخرجوا وكلموا الينا او كلمونا على الصلح وانتم امنون
او لم يقل وانتم امنون فخرجوا فهم امنون لان الامر بالخروج لمراوضة الصلح امان دلالة لانه لو كانوا فيما سلكهم
الصلح ولو قال لهم اخرجوا الينا فخرجوا فلم يريدوا ولعلي هذا فخرجوا فلا امان لهم لان قوله لهم اخرجوا يحتمل الخروج
للبراز ويحتمل الخروج للامان وقد عرفناهم غير امنين فلا يثبت لهم الامان بكلام محتمل ولو قال لهم انزلوا الينا
كان امانا لانه تلفظ فيه معنى الرفق وكان من المسالمة وكان امانا ولو قال اخرجوا الينا فبايعونا واشتروا
ما كان امانا لانه انما تاخر مع المسالم لامع المحارب والامر بالخروج للتجارة يتضمن امانا ولو ان رجلا من المسلمين
اشار الى رجل من المشركين وهم في حصن او منعة ان تعال او اشار الى اهل الحصن ان افتحوا الحصن ففتحوا او
اشار الى السماء فظن المشركون ان ذلك امان ففعلوا ذلك الذي امر به والرجل معروف بين المسلمين وبين اهل الحرب
من تلك الدار انهم اذا صنعوا كان امانا او لم يكن ذلك معروفا فهو امان جائز اما اذا كان الرجل معروفا فلا واحد
دليل الامان اما اذا اشار ان تعال او اشار بفتح الحصن لان المقصود من الاشارة الامان والكافر انما عادة في الاشا
رة بالمجي اليه وبفتح الحصن اذا امن على نفسه فيتضمن هذه الاشارة امانا واما اذا اشار الى السماء فوجه الدلالة
فيه ان كل من استغاث من عدو او وقع في غم ينظر الى السماء ويريد بذلك ان اله السماء ان يفعل كذا او كفى اله السماء
ان لا يفعل كذا او في باب الامان معنى هذه الاشارة وكون هذه الدلالة عندهم فان موضوع المسئلة ان المشركين
ظنوا ذلك امانا وخروجهم الينا دليلا عليه وانه لو لم يعتقدوا ذلك امانا لما خرجوا الينا فان الانسان لا يجيء
امر ليقتله الان لو لم نجعله امانا لادى الى الغرور في حقهم وانه حرام وقد صح ان عمر رضي الله عنه انه قال ايما رجل
من العدو اشار اليه رجل يعني من المسلمين يعني باصبعه انك ان جئت قتلتك فهو امن فلا تقتله يعني اذا جاء
قال محمد رحمه الله وبهذا ناخذ وعلله فقال لانه اشار باشارة الامان وليس يدري الكافر ما قال من معنى الحديث
ان المسلم يشير الى العدو باصبعه باشارة يفهم منها الدعاء الى نفسه والامر بان يجيء اليه ويقول بلسانه مع
ذلك ان جئت قتلتك فجاء فهو امن والدليل على ان معنى الحديث ما قلنا ان محمدا رحمه الله ذكر في السير بعد ما ذكر
هذا الحديث عن عمر رضي الله عنه ايضا بالاسناد الذي ذكر الحديث الذي رويناه انه قال ايما رجل من المسلمين
اشار الى رجل من العدو ان تعالى فانك ان جئت قتلتك فاتاه فهو امن فلا يقتله والمعنى ما اشار اليه محمد رحمه الله
انه اشار اليه باشارة الامان بيان هذا الكلام ما ذكره ان المقصود من الدعاء الى نفسه والامر بالمجي اليه الامتثال
وانما يمتثل الكافر امره بذلك اذا تضمن امانا فهو قول محمد اشار اليه باشارة الامان وقول محمد في التعليل
والكافر ليس يدري ما قال اشارة الى ان موضوع المسئلة ان الكافر لم يفهم مقالة المشير اليه يعني لم يفهم يعني
قوله ان جئت قتلتك لانه لا يسمع منه ذلك لبعده منه او لانه لا يعرف لسانه ولا يمكنه استكشاف ذلك قبل ان يعرف
منه وان يعتمد على اشارته في الخروج اليه او لم يعتمد على اشارته ولم يعرفها امانا لكان لا يخرج خوفا على نفسه فلو لم يجعل
ذلك امانا ادى الى الغرور في حقهم وانه حرام هذا اذا فهم الكافر الاشارة وعرفها امانا ولم يسمع قول المشير ان جئت
قتلتك او سمع ولكن لا يفهمه فاما اذا سمع وفهم لم يكن ذلك امانا وانه يخرج على المعنى الذي ذكرنا وهذا
اذا قال المسلم للكافر تعالى حتى اقتلك ولم يسمع قوله او سمع الا انه لم يفهم كان امنا ولو سمع اخر الكلام لا يكون
امنا وعلى هذا اذا قال المسلمون له تعالى ان كنت رجلا فسمع اول الكلام ولم يسمع اخر الكلام ولم يفهم كان امنا
ولو سمع اول الكلام واخره فجاء لا يكون امانا وعلى هذا اذا قال له تعالى حتى ترى ما اصنع بك والله اعلم واذا دخل
المسلم ارض الحرب بغير امان فاخذه المشركون فقال لهم انا رجل منكم او قال او قال انا رجل جئت اريد ان اقاتل
معكم المسلمين فتركوه حين قال ذلك فلا باس بان يقتل من احب منهم وياخذ من اموالهم ما شاء لان هذا
الذي قال ليس بامان منه لهم بيان ذلك ان الامان انما يثبت بالصريح او بالدلالة ولم يصرح بالامان ولا كنى عنه
ولا اتى بما يدل عليه لان قوله انا رجل منكم يحتمل انا منكم دارا او يحتمل انا محارب مثلكم ويحتمل انا ادمي مثلكم وقوله

جئت اريد اقاتل معكم اهل البغي ان سلطتم يحتمل جئت اقاتل اهل البغي المسلمين قال رضي الله عنه اخواننا بغوا علينا
فلذلك اذا قال جئت لانصركم لم لا يكون امانا لانه يحتمل لانصركم بالمنع عن الكفر والقتال مع المسلمين فكل ذلك ظلم ومنع عن
الظالم نصرة له لقوله عليه السلام انصر اخاك ظالما او مظلوما فقد عرفنا نصرته مظلوما فكيف نصرته ظالما قال ان يمنع عن الظلم
وكذا اذا قال جئتكم لاكثر عددكم لانه يحتمل اكثر عددكم بان احملكم اسرا ولو اخذ رجل من المسلمين اسيرا من المشركين
فلما اراد ان يقتل الاسير قال الاسير الامان الامان فقال المسلم خبيث الامان بذلك امانة وانما اراد به ما التمس على وجه
التغليظ عليه يعني انك تطلب الامان في هذا الوقت فهذا احلال لدم لا باس به ان يقتله ولكن ان كان المسلمون سمعوا ذلك
من صاحبهم منعوه من قتله اما له ان يقتله اذا لم يرد به الامان وانما اراد رد ما التمس لانه نوى ما يحتمله كلامه لانه قد يراد
بهذا رد الملتمس فقد نوى ما يحتمله كلامه فيجعل ذلك كالتصريح به ولو صرح بالرد اليس انه يحل قتله كذا ههنا حكي عن الفقيه
ابي جعفر انه قال هذا اذا اخبر المسلم النغمة بقوله يحصل ذلك كالتصريح به الامان لان الغالب انه اذا اريد بهذا رد الملتمس
بتغيير النغمة فيقال ذلك على وجه الغلظة والشدة او يقال على وجه الاستهزاء واما اذا سمع المسلمون ذلك من صاحبهم
وانما يمنعونه من قتله لان رد الملتمس وان كان يحتمله كلامه الا انه خلاف الظاهر اذا لم يغير النغمة ولم يعبس وجهه
فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان البواطن عند الله تعالى ظواهر ولا يصدق في حق من سمع ذلك من العباد لانهم يسمعون
ذلك الا على الظواهر وفي ظاهر هذا امان فلا يحل لمن سمع ذلك ان يتركه حتى يقتل الاسير وان كان هذا المسلم قد تكلم
زيادة كلام يعلم به انه رد ما التمس بان يقال له الامان لا تعجل حتى تنظر ما يلقى تال الامان ستعلم اني ومنك او لا او ما اشبه
ذلك لا يكون لمن سمع ذلك ان يمنعه عن القتل ولو ان رجلا من اهل الحصن نادى الامان وهو في الحصن بعد فقال المسلمون
الامان الامان او قال المسلمون الامان الامان ابتداء فرمى المشرك بنفسه الى المسلمين لم يرد به الامان وانما اراد به التهديد
ورد ما التمس لم يلتفت الى قولهم قتله واسره بخلاف المسئلة المتقدمة وهي مسئلة الاسير فان هناك المشرك في الحصن
بعد طلب الامان وانما خرج معتمدا على قول المسلم الامان الامان لان هذا امان ظاهر فلو اعتبرنا نيته ولا موقف للمشرك
عليها ادى الى الغرور بهم وانه حرام واما الاسير فهو مقهور في ايدينا وقد طلب الامان فلا يتحقق معنى الغرور بنيته وبين
المسلم فيعتبر ما في ضمير المسلم في حقه لانه عالم بحاله ولهذا افترقا ولو كان المشرك حين نادى بالامان من الحصن قال له المسلمون
الامان الامان ما ابعدك عن هذا او سمع المشرك ذلك فنزل فلا امان له قال الفقيه ابو جعفر هذا الجواب مستقيم في قوله
انزل ان كنت رجلا غير مستقيم في قوله انزل ان كنت صادقا لان قوله انزل ان كنت رجلا لا يذكر هذا الكلام الا لامتحان جرءة
المخاطب على الحرب وجراته وانما يحصل ذلك اذا خرج حربا لنا لا مسلما فلا يكون ذلك امانا اما قوله انزل الينا ان كنت صادقا
هذا الكلام يذكر للامان معناه ان كنت صادقا في طلب الامان فانزل علينا حتى يبين لنا صدقك في ذلك فيجعل امانا الا ان
يكون ذلك معروفا فيما بين المسلمين واهل الحرب انهم يريدون به التهمة فح لا يكون امانا كما ذكره محمد رحمه الله في تعليق الامان
بالشرط يجب ان يعلم بان الامان كما يجوز مرسلا يجوز معلقا بالشرط قال عليه السلام يوم فتح مكة من دخل دار ابي سفيان
فهو امن ومن القى السلاح فهو امن ومن تعلق باستار الكعبة فهو امن والمعنى في ذلك ان الامان اسقاط محض لان من
بالامان يسقط ما ثبت له من حق الاسترقاق والقتل فكان نظير الطلاق والعتاق فيجوز مرسلا او معلقا بالشرط قال محمد
رحمه الله اذا قال المسلمون لرجل من اهل الحصن ان دللتنا على كذا وكذا فانت امن به او قالوا امانك فلم يدلهم فالامام بالخيار ان
شاء قتله وان شاء اسره ولان الامان هنا حصل معلقا بالشرط وهو ان يدلهم على كذا ولم يوجد الشرط فلا يثبت الامان ولو قالوا
له امانك على ان تدلنا على كذا وكذا ولم يزيدوا على ذلك هذا فلم يدلهم لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في الكتاب والجواب فيه انه على امانه لا يحل
للامام قتله ولا اسره لان الامان في هذه الصورة حصل مطلقا غير معلق بالشرط فتم بالقبول الا انهم شرطوا في الامان المطلق ان يدلهم
على كذا فاذا لم يدلهم لم يف بالشرط ولكن عدم الوفاء بالشرط في العقد التام لا يوجب رفعه وعلى هذا القياس يخرج جنس هذه
المسائل فاذا دخل عسكر من المسلمين دار الحرب فمروا ببعض حصونهم او مدائنهم فلم يكن للمسلمين بهم طاقة فارادوا ان يتعدوا الى
غيرهم فقال لهم اهل المدينة اعطونا على ما تشربوا من ماء نهرنا هذا حتى ترحلوا عنا على ان لا نقاتلكم ولا نتبعكم اذا ارتحلتم فان كان

في الاعطاء منفعة للمسلمين اعطوهم لما ذكرنا وبعدما اعطوهم لا ينبغي لهم ان يشربوا وان يسقوا دوابهم اذا كان ذلك يضر في ما بهم متعين
فان كان لا يدري انه يضرهم او لا يضرهم فالوفاء بالشرط واجب سواء كان الشرط مفيدا او لا يدري انه مفيد وليس بمفيد اما اذا كان
مفيدا بيقين فظاهر واما اذا كان لا يدري فلان عند اشتباه الحال يحمل على الفائدة لان العاقل على ما غلب هو حاله لا يشرط
شيئا الا لفائدة ترجع اليه والبناء على الظاهر واجب فان احتاج المسلمون الى الماء فينبغي ان ينبذوا اليهم ويعلموهم بالنبذ
لان الشرط في هذه الصورة قد صح ووجب الوفاء به فما لم يرتفع الشرط بالنبذ اليهم مما بهم متعين وان كان الماء كثيرا فللمسلمين
ان يشربوا ويسقوا دوابهم من غير ان ينبذوا اليهم لان هذا الشرط لم يصح لانه لا فائدة فيه وكل شرط هذا حاله فوجوده والعدم
بمنزلة والجواب في الكلا نظير الجواب في الماء لانه غير مملوك وان قالوا اعطونا على ان لا تتعرضوا لشيء من زروعنا او اشجارنا
وثمارنا واعطوهم على ذلك ثم احتاج المسلمون اليها فليس ينبغي ان يتعرضوا لها ما لم ينبذوا اليهم ويعلموهم بالنبذ اضرهم ذلك
او لم يضر لان هذه الاشياء مملوكة لهم وشرط ترك التعرض في الاملاك مفيد لا محالة فيجب الوفاء به بخلاف الكلا والماء لا محالة
فان قالوا اعطونا على ان لا تحرقوا زروعنا وكلانا فاعطاهم على ذلك فعلينا ان نفي به فلا نحرق زروعهم وكلاهم لانه شرط مفيد لا محالة
ولا بأس بان ناكل من ذلك ونعلف دوابنا ومثله لو قالوا اعطونا على ان لا تاكلوا زروعنا وكلانا فاعطيناهم على ذلك فانه لا ينبغي
لنا ان ناكل من ذلك وان نعلف دوابنا وان نحرق ذلك والحاصل ان الامان عن التحريق والاصل في جنس هذه المسائل ان
الامان عن الشيء امان عما هو مثله او فوقه ضررا ولا يكون امانا عما هو دونه ضررا وهذا لان طلب الامان للتحرز عن الضرر والتحرز
عن نوع ضرر تحرز عن مثله وعما هو فوقه في الضرر لا محالة اما قد يتحرز عما هو دونه فلا يتحرز فصار الامان على الشيء امانا عما هو مثله
او فوقه ضررا ولم يصر امانا عما هو دونه ضررا اذا ثبت هذا فنقول الاكل والاعلاف في الضرر دون الاحراق
لان الاحراق مستاصل والاكل والاعلاف لا يستاصل فيدخل الاحراق تحت الامان هذا فان قالوا اعطونا على ان لا تحرقوا زروعنا
فلا ينبغي لنا ان نحرقها وكذلك لو شرطوا علينا ان لا نغرقها ولا ينبغي ان نحرقها لان كل واحد منهما في الضرر مثل صاحبه والامان
عن احدهما يكون امانا عن الاخر فعلى هذا القياس جنس هذه المسائل والله اعلم

نوع آخر في طلب الامان لذريته او لاولاده او لاخوته او لابائه وما يتصل بذلك

لو قال امنوني على ذريتي فامنوهم على ذلك فهو امن وذريته امنون ايضا وذرية اولاده
واولاد اولاده من الرجال كانوا اولاد البنين وان سفلوا دون اولاد البنات فقد ذكر ههنا ان اولاد البنات لا يدخلون
في اسم ذريته وذكر في موضع اخر انهم يدخلون فكان في المسالة روايتان وكذلك اذا قال امنوني على اولادي فامنوه على ذلك
فهو امن وكذلك اولاده لصلبه واولاد اولاده من قبل الرجال بنو البنين واما اولاد البنات فلا يدخلون كذا ذكر ههنا
وذكر في موضع اخر انهم يدخلون ايضا فكان في المسالة روايتان وكان الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل البخاري
رحمه الله يفتي بعدم دخول البنات وعلى هذا الوقف والوصية اذا وقف على اولاده او اوصى لاولاده هل يدخل فيه بنو البنات
وهو على الروايتين وسياق الكلام فيه في كتاب الوقف والوصايا ولو قال امنوني على اولاد اولادي هل يدخل بنو البنات ذكر
شيخ الاسلام والقاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي ان هذه المسالة على الروايتين ايضا وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله
ان في هذه الصورة بنو البنات رواية واحدة وفرق هذا رحمه الله بين هذه المسالة وبين ما تقدم والفرق انه في هذه المسالة ذكر
ولد الولد وولد الولد حقيقة اسم عن ولد ابنه وولد ابنته وولد ابنته يكون ولد ولده حقيقة وفيما تقدم ذكر اولاده
وولد الانسان في الحقيقة من ولده هو من حيث الحكم من يكون منسوبا اليه بالولاد وذلك اولاد الابن دون اولاد البنات
ولو قال امنوني على اخوتي وله اخوة واخوات دخل الكل في الامان وهذا الاسم حقيقة للذكور ولان الاناث اذا اجتمعن بالذكور
يعبر عن الكل بعبارة الذكور قال الله تعالى فان كانوا اخوة رجالا ونساء فيلحق هذا الذي ذكرنا في الكتاب قول محمد رحمه الله اما على
قول ابي يوسف رحمه الله على قياس الوصية لاخوة فلان يجب ان لا تدخل الاناث تحت الامان والخلاف في الوصية مذكور في كتاب الوصايا
وذكر شيخ الاسلام في شرح السير الكبير ان محمدا رحمه الله لم يذكر في بعض نسخ السير الخلاف وذكر قول ابي حنيفة رحمه الله مع قول ابي يوسف
ولو كان له اخوات لا ذكر معهن لا يدخلن في الامان لان الاناث المفردات لا يعبر عنهن بعبارة الذكور ولو قال امنوني على بني وله
بنون وبنات دخلوا تحت الامان ولو كان له بنات ليس معهن ذكر لا يدخلن في الامان في مسالة الاخوة ولو قال امنوني على ابائي

وله اب وام دخلا في الامان لان اسم الاباء يطلق على الاب والام قال الله تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث ولو لم يكن له اب وام وانما له جد وجدة
ولا امان لهما فرق بين الاجداد وبين بني البنين وكان ينبغي ان لا يقع الفرق لان الابن كما يسمى ابنا والجد يسمى ابا قال الله تعالى كما
اخرج ابويكم ولكن الوجه في الفرق ان اسم الاب لاب الصلب حقيقة وللجد مجاز الا ترى انه يجوز نفي اسم الاب عنه يصح ان يقال
هذا جده وليس باب والكلام لحقيقته حتى يقوم الدليل على مجازه واما اسم الابن كما هو حقيقة لابن الصلب فهو حقيقة لابن الابن ايضا
الا ترى انه لا ينتفي عنه هذا الاسم بحال لا يقال ابن الابن ليس بابن ولسان محمد الى حرف اخر ان الجد ليس باب الا ترى ان له اسما
غير الاب وهو الجد واما ابن الابن ليس له اسم غير الابن قال محمد رحمه الله فان كان لسانهم الذي يتكلمون به ان الجد والد كان
ابن الابن ابن والجد ثم له ابن الابن يدخل في الامان كما في الفارسية يقال بدر بزرك كما يقال بدر والله تعالى اعلم

نوع آخر في بيان ما يدخل في الامان من غير ذكر

واذا استامن الرجل من اهل الحرب الى اهل الاسلام فخرج معه بامراته
وقال هذه امراتي وخرج باطفال صغار وقال هؤلاء اولادي ولم يكن ذكرهم في امانه وانما قال امنوني حتى اخرج اليكم الى دار الاسلام
او الى عسكركم في دار الحرب فالقياس ان يكون الكل فيئا ولكن هذا قبيح فنجعلهم امنين بامانه وعلى هذا القياس والاستحسان
اذا كان معه بنين كبار فقال هؤلاء بني فصدقوه في ذلك او كانوا صغارا لا يعبرون عن انفسهم حتى لا يحتاج في ذلك الى تصديقهم
وانه يصدق في ذلك مع يمينه استحسانا والقياس ان يكون جميع ذلك فيئا وكذلك الدواب والامر الذي معه على هذا القياس والاستحسان
وجه القياس ان الامان تناول هذه الصورة انما يجب بالمعاقدة والعقد كان مضافا الى السائل خاصة فانه قال امنوني
قال والاب في الجواب امناك وكل عقد اضيف الى شخص خاص لا يتعدى الى غيره والدليل عليه ان المسلمين اذا حاصروا حصنا او مطمورة
فطلب رجل منهم الامان فقال امنوني على ان اخرج اليكم او قال امنوني على ان افتح لكم الحصن فامنوه فخرج ومعه امراة
وصبيان فقال هذه امراتي وهؤلاء اولادي كان امنا ومن سواه يكون فيئا وطريقه ما قلنا وجه الاستحسان ان هذه الاشياء
اتباع للمستامن من وجه خصوصا في حق الامان وليس باتباع من وجه بل اصول بانفسهم اما اتباع من وجه لانهم في يده
ويجب نصرتهم ونفقتهم حيث شاء واجب ولهذا قالوا بان الحربي اذا اسلم في دار الحرب بان اولاده الصغار ومنقوله لانه يصير
تبعا لان هذه الاشياء بالعدة له ينقلها حيث شاء واجب لانهم في نفقته وبيته وهو قولنا انهم اتباع خصوصا في حق الامان واما
اصول من وجه ولهذا يتبع المستامن لان تبع الاسلام ما يكون متصلا به اتصال الخلقة كاطرافه واتصال المجاورة كلباسه
ومركبه حتى من حلف ان لا يجلس على الارض فجلس على ثيابه يحنث ولم يجعل لباسه حائلا بينه وبين الارض واذا حلف لا يدخل دار فلان فدخلها
راكبا يحنث في يمينه كما لو دخل بقدميه فيجب العمل بالتبعية والاصالة بقدر الامكان ولا يمكن العمل بهما في حق كل شخص لما بينهما
من التنافي في الاحكام لان احدهما يوجب دخول هذه الاشياء في الامان والاخر يمنع فعملنا شبهة التبعية في حق المستامن من اهل
الحرب فادخلنا هذه الاشياء تحت امانه تبعا له لان الامان في حق الاصل امان في حق التبع الا ترى ان لباسه الذي عليه ومركبه لا يصير
فيئا للمسلمين جميعا تبعا له لانه متصل به اتصال المجاورة وعملنا شبهة الاصالة في حق المحصور لتمكنا العمل بالشبهين لان الامانات
في حق المحصور اضيق منه في حق المستامن من اهل الحرب الذي ليس بمحصور الا ترى ان المحصور من اهل الحرب
اذا استامن ثم انحصر وخرج الى المسلمين فلم يؤمنوه لا يكون امنا وغير المحصور اذا خرج الى دار الاسلام مستامنا ونادى بالامان
اذا انتهى الى دار المسلمين او ثبت بجنبه من المسلمين بنوع علامة كان امنا فثبت ان الامان في حق المحصور اضيق منه
فمتى عملنا شبهة التبعية في حق المحصور وادخلنا هذه الاشياء في الامان لزمنا العمل بشبهة التبعية في حق المستامن بطريق
الاولى فيتعطل العمل بالشبه ولان المحصور ما استامن ليتجر مع المسلمين وانما استامن ليامن على نفسه فانه كان خائفا
من المسلمين والمستامن من اهل الحرب استامن ليتجر مع المسلمين ولا يستامن على نفسه فانه كان امنا على نفسه في داره
من غير امن فانه لم يكن محصورا من جهة المسلمين قلنا والمتاجر لا بد له من الدواب والامراة والامتعة والاهل فلذا اعملنا
شبهة الاصالة في حق المحصور وشبهة التبعية في حق غير المحصور وان كان معه رجال فقال هؤلاء اولادي وصدقوه في ذلك فهم
فيء قياسا واستحسانا لان الاولاد الكبار ليسوا تبعا له حقيقة وهذا ظاهر ولا حكما لان حكم التبعية في الاولاد الذكور ينقطع
بالبلوغ ولان الغالب انهم يستامنون لانفسهم بانفسهم ولا يستامنهم غيره بلا تبعية في حقهم لا في حق الامان ولا في حق

فلا يدخلون في امانه وان كان معه نساء قد بلغن فقال هن بناتي وصدقنه فالقياس ان يكن فيا قياسا على الذكور البالغين وفي الاستحسان
هن امنات لان بحي الامان من الاولاد تابعات له من وجه فانه هو الذي يتولى عليهن العقود وكذلك في الامان لان الغالب انهن لا يستامن
لهن الا الاباء فصار الاصل في جنس هذه المسائل ان كل من يستامن لنفسه في الغالب بنفسه لا يجعل تابعا لغيره في الامان وكل من
لا يستامن لنفسه في الغالب بنفسه يجعل تابعا لغيره في الامان فعلى هذا امه وجدته واخواته وعماته وخالاته وكل ذات رحم محرم
منه يدخلن في امان المستامن تبعا للمستامن واما ابوه وجده واخوته لا يدخلون في امان المستامن **نوع آخر في الامان ثم نقض**
المشركون بعد امانهم قال محمد رحمه الله واذا امن رجل من المسلمين ناسا من المشركين فاغار عليهم قوم آخرون من المسلمين فقتلوا الرجال
واصابوا النساء والاموال واقتسموا ذلك وولدهن منهم اولاد ثم علموا بالامان فعلى الذين قتلوا دية من قتلوا وترد النساء والاموال
الى اهلها ويغرمون للنساء صداقهن بما اصابوا من فروجهن والاولاد احرار مسلمون تبعا لابائهم لا سبيل عليهم وانما وجب ضمان
النفس والاموال لان امان الواحد جائز عليه وعلى بقية المسلمين فاذا اغار عليهم قوم من المسلمين وانما قتلوا المستامنين واستهلكوا
اموال المستامنين وقتل المستامن واستهلاك امواله سبب الضمان لان بالامان تظهر العصمة والتقوم في انفسهم واموالهم
اعتبارا للامان الموقت بالامان المؤبد وهو عقد الذمة وانما ترد النساء الى اهلها لانهن مستامنات والمستامنة لا تسبى
ولا تسترق ولكن انما ترد بعد ثلاث حيض لانهم انما وطئوهن على تقدير انهم ملكوهن والوطء بشبهة يوجب الاعتداد ثلاث
حيض يوضعن على يد عدل والعدل امراة عجوز ثقة لان الرجل وانما ترد ما بقي من الاموال على اهلها لانها بقيت على ملكهم وانما
غرموا للنساء صداقهن لانهن وطئن بشبهة والوطء بشبهة يوجب العقر وانما تكون الاولاد احرارا ثابت النسب
منهم لانهم صاروا مغرورين لانهم وطئوهن على تقدير انهن ملكهن وولد المغرور ثابت النسب ويكون حرا الا انه في هذه
الصورة الاولاد يكونون احرارا بغير قيمة لان فيما عدا هذا الموضع ولد المغرور انما يكون حرا بالقيمة لان الام رقيقة فيجب ان
يكون الولد رقيقا الا ان الشرع جعله حرا بالقيمة نظرا للمتولد ونظرا لصاحب الجارية وههنا الام حرة والولد ينفصل عن اصل
حر فيكون حرا بغير قيمة ويكون الاولاد مسلمين تبعا للاباء لانهم مسلمون والولد يتبع خير الابوين دينا والله اعلم بالصواب

الفصل الثاني عشر في نبذ الامان يجب ان نعلم ان نبذ الامان الى اهل الحرب مشروع ثبتت شرعيته بالكتاب والسنة
واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى واما تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم قال ابن عباس معنى الاية ان كان بينك وبين
قوم هدنة وعهد فخفت منهم خيانة نقضا للعهد فانقض ذلك العهد واعلمهم انك قد نقضت ما عهدت لهم لتكون انت وهم في العلم
بالنقض سواء فينتفي الغدر والخيانة واما السنة فما روي ان النبي عليه السلام كان يعطي الامان ثم كان ينبذ اليهم والصحابة رضوان الله
عليهم فعلوا ذلك والامة اجمعت عليه والاصل في ذلك ان الامان انما يصح بشرط ان يكون خيرا للمسلمين بان كانت القوة للكفرة
لان فيه ترك القتال الذي هو فرض وانما ورد الشرع به بهذا الشرط فصار شرط الخيرية كالمصرح به وصار تقديره كان المسلمين
امناكم ما دام الامان خيرا من القتال ثم اذا نبذ الامان وصح النبذ كان لهم ان يقاتلوهم لان بعد نبذ الامان وصحته عاد الامر الى ما كان
قبل الامان اما بدون النبذ لا يحل قتالهم لان التصرف الذي لا صحة له شرعا وجوده والعدم بمنزلة ثم شرط صحة النبذ على الوجه الذي
كان للامان ان كان الامان منتشرا يجب ان يكون النبذ كذلك وان كان غير منتشر بان امنهم واحد من المسلمين سرا يكتفى بنبذ
ذلك الواحد وهو نظير فسخ الحجر والاذن بالحجر فان الاذن من المولى لعبده ان كان عاما منتشرا يكتفى بالحجر كذلك اذا لم يكن عاما منتشرا
يكتفى بالحجر كذلك ومن شرط صحة النبذ ان يكونوا ممتنعين وقت النبذ كما كانوا قبل الامان حتى انهم لو تركوا من حصنهم وصاروا
في عسكر المسلمين ثم نبذ اليهم لا يصح النبذ ولا يحل قتلهم حتى يصلوا الى حصنهم وهذا لانهم نزلوا عن الحصن ولحقوا بعسكر
المسلمين لاجل الامان ففي تصحيح النبذ قبل تبليغهم مأمنهم غدر بهم وانه حرام وكذلك اذا نزلوا عن حصنهم وهم مع البعض في كل
ثم نبذ اليهم فانه لا يصح النبذ حتى يعودوا الى حصنهم ويجمعوا فيصح النبذ ويحل القتال وكذلك اذا تفرقوا وخرج بعضهم الى دار
الاسلام فنبذ اليهم لا يصح النبذ حتى يدخلوا في بلادهم ويتحصنوا ويصير لهم شوكة تحرزا عن الغدر والخيانة واذا كان الامان
من الامير او باذن الجماعة لان عقد الامان انما تم بمباشرة الجماعة او بمباشرة من قام مقامهم وهذا امر يتعلق به حق الجماعة فهذا
الواحد يريد ابطال حقهم ولا يقدر عليه وقد فرق بين امان الواحد من المسلمين الحكم وبين نقض واحد من المسلمين الامان

يجوز الامان عليه وعلى بقية المسلمين ولم يجز النقض اصلا والقياس ان لا يجوز امان واحد من المسلمين على انفسهم لما فيه من ابطال حق
الباقين في القتل لكن عرفنا ذلك بالاثار وهو قوله عليه السلام يسعى بذمتهم ادناهم ولا اثر في النقض فعلى اصل القياس **الفصل الثالث**
عشر في المسلمين يدخل الاشياء في دار الحرب قال محمد رحمه الله لا باس بان يحمل المسلم الى اهل الحرب ما شاء الا الكراع والسلاح
والسبي وان كان لا يحمل اليهم شيئا احب الي لان المسلم مندوب الى التبعيد من المشركين قال عليه الصلاة والسلام لا تستضيئوا
بنار المشركين وقال عليه الصلاة والسلام انا بريء من كل مسلم مع مشرك لا تتراءى ناراهما وفي حمل الامتعة اليهم للتجارة نوع مقاربة معهم والاولى
ان لا يفعل ولانهم يتقوون بما يحمل اليهم من متاع او طعام وينتفعون بذلك والاولى للمسلم ان يتحرز عن اكتساب سبب القوة لهم
الا انه لا باس في الطعام والثياب ونحو ذلك لما روي ان ثمامة بن اثال الحنفي اسلم في زمن النبي عليه السلام وقطع الميرة عن اهل مكة وكانوا
يمتارون منها فشكوا الى النبي صلى الله عليه وسلم يسالونه ان ياذن له في حمل الطعام اليهم واذن له في ذلك واهل مكة يومئذ كانوا
حربا على رسول الله صلى الله عليه وسلم فعرفنا انه كان لا باس بذلك وهذا لان المسلمين يحتاجون الى بعض ما في ديارهم من الادوية
والامتعة فاذا منعناهم ما في ديارنا فهم يمنعون ايضا ما في ديارهم فحمل ما يوجد في دارنا اليهم امر لا بد منه فلهذا رخصنا
للمسلمين في ذلك الا الكراع والسلاح فانه لا يحمل اليهم شيء من ذلك وذلك منقول عن ابراهيم وعطاء بن ابي رباح وعمر بن عبد العزيز
وهذا لانهم يتقوون بالكراع على قتال المسلمين وقد امرنا بكسر شوكتهم وحل مقاتلتهم لدفع فتنة محاربتهم كما قال الله تعالى وقاتلوهم
حتى لا تكون فتنة فعرفنا انه لا رخصة في تقويتهم على محاربة المسلمين فاذا ثبت هذا في الكراع والسلاح ثبت في السبي
بالطريق الاولى لانه انما يقاتل بنفسه او يكون منه من يقاتل بل تقويتهم بالمقاتل فوق تقويتهم بآلة القتال قال الشيخ الامام الاجل
شمس الائمة السرخسي في شرح السير الكبير المراد من الكراع الخيل والحمير والابل والبغال التي يحمل عليها المتاع والمراد من السلاح ما
يكون معدا للقتال ويستعمل في الحرب سواء كان يستعمل مع ذلك في غير الحرب او لا يستعمل واجناس السلاح ما كبر منه وما صغر
حتى الابرة والمسلة في كراهة الحمل اليهم على السواء لان معنى التقوي على قتال المسلمين لا يختلف وكذلك الحديد الذي يصنع منه
السلاح يكره حمله اليهم لان الحديد اصل السلاح والحكم الثابت فيما يحصل من اصل يكون ثابتا في الاصل الا ترى ان المحرم اذا كسر
بيض الصيد يلزمه الجزاء كما يلزمه بقتل الصيد وكذلك الحرير والديباج يكره حمله اليهم لانه يصنع منه الرايات والقز الذي
هو غير معمول كذلك لانه يتخذ منه الحصابات فاما الخز من ابريسم او ثيابا رقاقا من القز فلا باس بادخالها اليهم لان ذلك مما لا ينتفع
به على القتال وانما يستعمل في اللبس فهو نظير ما يستعمل في الاكل والحاصل ان ما لا يستعمل السلاح بعينه وان كان الغالب عليه
انه يراد للسلاح وقد يراد لغيره لا يحل ادخاله اليهم لان الغالب فيه الاستعمال للبس للقتال وان كان الغالب عندهم
انهم يعاملون بالحصابات المحشوة من القطن لم يحل ادخال شيء من ذلك اليهم لان المعتبر عادة كل قوم فيما ينبني عليه
الاحكام ولا يحل ادخال النسور الحي والمذبوح منها واجنحتها اليهم لان الغالب عليه انه يدخل لريش النشاب في النبل وكذلك
العقاب اذا كان يجعل من ريشها ذلك ايضا وان كان انما يدخل للصيد لا باس بادخالها واذا اراد المسلم ان يدخل
دار الحرب بامان للتجارة ومعه فرسه وسلاحه وهو لا يريد بيعه منهم لم يمنع ذلك منه لان المسافر يحتاج الى ان
يستصحب هذه الاشياء لمنفعة نفسه فلا يكون ممنوعا عنه في دار الحرب كما لا يكون ممنوعا عنه في دار الاسلام ولكن
هذا اذا لم يعلم ان اهل الحرب لا يتعرضون له في ذلك وكذلك سائر الدواب لانه يحتاج الى ان يحمل عليها البر وغيره
مما لا بد للتجارة فيه ولكن ان اتهم على شيء من ذلك يستحلف بالله ما يدخله للبيع ولا يبيعه في دار الحرب حتى يخرجه الا من ضرورة
فان حلف على ذلك فقد انتفت هذه التهمة بيمينه فيقول يدخله دار الحرب وان ابى ان يحلف لم يترك ليدخل شيئا من ذلك دارهم
وكذلك اذا اراد حمل الامتعة اليهم في البحر في السفينة والسفينة مركب يتقوون بها على حمل الاثقال وقد يستعملونها للقتال
فيستحلف بالله ما يريد بيعها حتى يخرجها الا من ضرورة فان دخل بغلام او غلامين يخدمونه لم يمنع من ذلك لحاجته اليهم
وانما يمنع من ذلك ما يريد التجارة فيه فان اتهم استحلفه واما اذا اراد الدخول اليهم بامان فانه يمنع ان يدخل فرسا معه
او برذونا او سلاحا لان الظاهر انه يدخل ذلك اليهم للبيع منهم بخلاف المسلم لان دينه يمنعه من ذلك واما الذمي المنع
من ذلك الا ان يكون معروفا بعد ولهم مامونا على ذلك فحاله كحال المسلم فلا يمنع من ان يدخله بتجارته على البغال والحمير والعجلة

والسفن لان الظاهر ان هذا لا يحمله اليهم ليتقووا به على المسلمين بل للحاجة وكما يحتاج اليه في الادخال يحتاج اليه في الاخراج لما ياتي
به من السلع بخلاف السلاح والفرس فالظاهر هناك ان يدخله للتجارة لا للحاجة لانه يستغني في تحصيل حاجته عن ذلك
وبهذا يعلم ايضا على جمله من البغال والسفن والرقيق انه لا يريد بهم البيع ولا يمتنع حين تخرج الامن ضرورة لان الواجب
على المسلمين الاخذ والاحتياط على اقصى الوجوه الذي يقدرون عليه والحربي المستامن في دارنا اذا اراد الرجوع الى دار الحرب يمنع
مما ذكرنا فانه يمنع من ذلك لانه من اهل دار الحرب وانما يدخلها ليقيم فيها ويكون محاربا على المسلمين كغيرهم فهو يتقوى بما اخذ
منه لذلك على المسلمين ولهذا منع من جميع ذلك فاما الذمي لا يكون محاربا لسفينا اداوا بامن مسلم او ذمي فلا يمنع منه لان الظاهر
يحمل الكراع المتقدم فانه يرجع كما يدخل بهذا لا يمنع منه ولكن اهل الحرب يحتالون اذا دخل عليهم التاجر يشترون منه هذه الدواب
ويخرج به ولكنهم يعطونه ثمنه فانه يمنع المسلم والذمي من ادخال الخيل والسلاح والرقيق اليهم ولا يمنع من ادخال البغال والحمير
والثور والبعير لان هذا مما لا بد له منه فقد لا يقوى على المشي كذا الا ان يمكنه ان يحمل على عاتقه وحال تحقق الضرورة يستغنى على
الحصر ولا يتحقق مثل هذه الضرورة في الخيل والسلاح لان المقصود يحصل بدونه وانما يبتغي منه معنى التجمل والفرقة او زيادة
الاحتياط ثم يمنع في هذا الموضع من ادخال دواب يحمل عليها امتعة لانه لا تتحقق الضرورة في ذلك ايضا وانما تتحقق الضرورة في
دابته التي يركبها خاصة لانه ان لم يركب يضيع فاما امتعة التجارة فهو يتمكن من ان يحملها على دابته مع نفسه ولا احمال له
ولا مؤنة والمقصود من الاذن لنفي الدخول اليهم ما يخرجه مما ينتفع به المسلمون لان ما يدخله مما ينتفع به اهل الحرب ولذلك
لا يمنع من ادخال سفينة واحدة يركبها ويكون فيها متاعه لان ذلك لا بد له منه فان اراد ادخال اخرى يمنع من ذلك لانه لا تتحقق
الضرورة فيها وهذا كله استحسان والقياس يمنع من جميع ذلك لما فيه من قوة اهل الحرب على قتال المسلمين ولا رخصة فيها شرعا
ولا يمكن من ان يدخل اليهم خادما في هذه الحال مسلما كان او كافرا لان الضرورة لا تتحقق فيه وانما يراد به معنى التجمل والترفه
والله اعلم

الفصل الرابع عشر في مفاداة الاسارى بالاسراء

قال محمد رحمه الله في السير الكبير لا باس بان يفادى اسرى المسلمين
باسرى المشركين الذين في ايدي المسلمين من الرجال والنساء وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وهو ظاهر الروايتين ووجه
ذلك ان تخليص اسارى المسلمين من ايدي المشركين واجب ولا يتوصل الى ذلك الا بطريق المفاداة وليس في هذا اكثر من ترك
قتل اسرى المشركين الا ان ذلك جائز لمنفعة المسلمين الا ترى ان الامام ان يسترقهم والمنفعة في تخليص اسرى المسلمين
من ايديهم اظهر وابين ما قلنا حديث عمر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم فادى رجلين من المسلمين برجل من المشركين
من بني عقيل ووجه الرواية الاخرى عن ابي حنيفة رحمه الله قوله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وفي المفاداة
ترك القتل الذي هو فرض ولا يجوز ترك الفرض مع التمكن من اقامته حال توضيحه ان الاسرى صاروا مقهورين في ايدينا
وكانوا من اهل دارنا فتكون المفاداة باهل الذمة وليس في الامتناع من هذه المفاداة اكثر من الخوف على اسرى المسلمين
الا ان لاجله لا يجوز قتل المشركين ولا اعادتهم ليصيروا حربا لنا الا ترى انه يفترض الجهاد على المسلمين ليتوصلوا الى قتل
المشركين وان كان فيهم معنى الخوف على نفوس المسلمين وان اسلم الاسرى قبل ان يفادى بهم فانه لا يجوز المفاداة بهم لان
ذلك لانهم صاروا والفيهم من اهل الاسلام فلا يجوز تعريضهم للفتنة بطريق المفاداة والصبيان من المشركين اذا سبوا
ومعهم الاباء والامهات فلا باس بالمفاداة بهم لانه تبع الابوين فلا يصيرون مسلمين وان حصلوا في دارنا فاما اذا الصبي
وحده واخرج الى دار الاسلام فانه لا يجوز المفاداة بعد ذلك لانه صار محكوما له بالاسلام تبعا للدار وكذلك ان قسمت
الغنيمة في دار الحرب فوقع في سهم رجل او بيعت الغنائم فقد صار الصبي محكوما له بالاسلام تبعا لمن يثبت ملكه فيه
بالقسمة او الشركة حتى اذا مات يصلى عليه وفي هذا بيان انه اذا كان بالغا يجوز المفاداة به بعد القسمة والبيع حيث
تعين الملك فيه للمسلمين فكان بمنزلة الذي في هذه الحالة بمنزلة فلا يجوز المفاداة به ومحمد رحمه الله يقول المعنى الذي لاجله
جوزنا المفاداة به قبل القسمة موجودة بعدها وهو وجوب تخليص المسلمين من يد المشركين والاصل فيه حديث عمران
بن الحصين رضي الله عنه يوم المريسيع بسبي بني المصطلق بعد ما جرت فيه السهمان وذكر في المنتقى ان الوالي اذا قسم
السبي بين الغانمين فله ان يشتري هؤلاء السبي فيفادي بهم اسرى المسلمين وذكر في موضع اخر من المنتقى

الامام

الامام اذا قسم واراد ان يفادي بهم دفع في الاستحسان ياخذهم بالقيمة ويفادي بهم المشركين فاما مفاداة الاسرى من المشركين
بالمال فانه يجوز في قولنا وذكر في موضع اخر من المنتقى مفاداة الامام بالمال فانه لا يجوز في قول علمائنا رحمهم الله لان
قتل المشركين الى ان يسلموا بعد التمكن منه فرض لقوله تعالى اقتلوا المشركين وفي المفاداة ترك هذه الفريضة
للطمع في عرض الدنيا وذلك لا يحل واليه وقعت الاشارة في قوله تعالى ما كان لنبي ان يكون له اسرى حتى يثخن في الارض
تريدون عرض الدنيا نزلت الاية يوم بدر حين رغب رسول الله صلى الله عليه وسلم في راي ابي بكر رضي الله عنه حين
اشار عليه بالمفاداة بالمال وقد كان ابو بكر رضي الله عنه ما يتاسف على ذلك على ما روي انه اسر في عهده اسير
من الروم فطلبوا المفاداة به فقال اقتلوه فلقتل رجل من المشركين احب الي الله من كذا وكذا وفي رواية
لا تفادونه وان اعطيتم به عدين من ذهب وتاويل ما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم من مفاداة الاسارى
بالمال يوم بدر ما ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير ان رسول الله صلى الله عليه وسلم انما فدى اسارى بدر بالمال لانهم كانوا
يومئذ محتاجين الى المال حاجة عظيمة لاجل الاستعداد للقتال وعند الضرورة لا باس بالمفاداة بالمال وعليه يحمل
ايضا ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما سبى النساء والذراري من قريظة بعث بنصف السبي مع سعد
بن زيد الى نجد فباعهم من المشركين بالسلاح والخيول وبالنصف الباقي مع سعد بن عبادة الى الشام ليشتري بهم
السلاح والكراع وانما فعل ذلك لان حاجتهم كانت الى السلاح يومئذ وان طلبوا في مفاداة الاسير بالاسير وان
نعطيهم بعض الصبيان الذين اسرناهم خاصة دون من اسر معهم من الاباء والامهات فلا باس بذلك لانه تفريق بينه
وبين والديه لان هذا التفريق بحق حرمة المسلم الذي يخلصه من المشركين اعظم من رحم الصبي ولهذا جوزنا
المفاداة به وان كان بعد القسمة كما هو مذهب محمد رحمه الله وكما لا يجوز مفاداة البالغين منهم بالمال فكذلك لا يجوز مفاداة
الصبيان منهم بالمال لان الصبي يكبر فيكون منه القتال ويرجى له نسل يكون منه القتال بخلاف الشيخ والشيخ الذي
لا يرجى له النسل لانه لا يكون منهما القتال ولا من نسلهما ثم في المفاداة تشترط رضى اهل العسكر لما فيه من ابطال
حقهم عن العين ولو ابى اهل العسكر ذلك ففيما عدا الرجال ليس للامير ان يفادي بهم لان القسمة له ان يبطل حقهم
عن الرجال لغير عوض بالقتل فلا يكون له ذلك بعوض الى بعد القسمة ليس له ذلك الا برضاهم

ومما يتصل بهذا الفصل

قال محمد رحمه الله في السير الكبير واذا اسر الحر من المسلمين او من اهل الذمة فقال المسلم او ذمي مستامن فيهم افدني
من اهل الحرب او اشترني منهم ففعل ذلك واخرجه الى دار الاسلام فهو حر لا سبيل عليه لان الاسير لا يملكونه
بل يبقى على الحرية كما كان الا ترى انه لو فدى بنفسه او اشترى نفسه كان حرا لا سبيل عليه فكذا ههنا والمال
الذي فداه به المامور دين له على الامر لانه احياه بما ادى من المال حكما فهو بمنزلة ما لو امر من عليه القصاص
رجلا ان يصالح ولي الدم على مال فقضيه او يجعل ان امره باداء الفداء يحتمل يجوز ان يكون على سبيل التصدق
به على الاسير ويجوز ان يكون على سبيل الاقراض للاسير وانما يثبت به احدى الامرين عند الاطلاق ويحمل ذلك
استقراضا من الاسير يرجع عليه بجميع ما ادى في فدائه الى مقدار الدية فان كان فداؤه اكثر من الدية وانما يرجع
على الامر بمقدار الدية دون الزيادة وقيل ينبغي في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ان يرجع بجميع ما ادى قل او كثر
لانه ما يراعى مطلق الامر في الوكالات والاصح ان هذا قولهم جميعا لان هذا ليس بتوكيل بالمفاداة من حيث المعنى
ومن حيث الصورة ان كان فهو توكيل بالشراء وابو حنيفة رحمه الله في التوكيل بالشراء لا يخالفهما انه عند الاطلاق
يتقيد بالشراء بالقيمة وقيمة الحر قدر ديته وانما يملك بمطلق الامر ان يلزمه بالفداء بمقدار الدية دون الزيادة عليها
ذلك فكان في الزيادة كالمتبرع بالفداء عنه بغير امره فلا يرجع عليه بمقدار الزيادة فان قيل ان كان هو
في هذا العقد ممتثلا لامره فينبغي ان يرجع عليه بجميع ما بدله وان كان مخالفا لامره فينبغي ان لا يرجع عليه بشيء كالوكيل
بالشراء اذا خالف واشترى باكثر من قيمة المبيع بغبن فاحش قلنا هذا انما يستقيم ان لو كان هذا العقد معاوضة
على سبيل المبادلة وليس كذلك فالحر المسلم ليس بمحل لذلك بل هو استقراض بمقدار الدية او دونها فالامر صار مقترضا

من المامور بمقدار ديته اودون ذلك وامره ان يتصرف في ذلك القدر يكون معوضا اياه وفيما زاد على ذلك يكون متبرعا فيرجع
عليه بما اقرضه دون ما تبرع وعلى هذا لو كان المامور قال له افتدني منهم بالف درهم فلم يتمكن المامور من ذلك حتى زاد فانما
يرجع عليه بالف خاصة لان الرجوع بحكم الاستقراض وذلك في الف خاصة وهذا بخلاف الوكيل بالشراء اذا اشترى بالغبن
حيث لا يرجع على الموكل بشيء لانه متملك لنفسه اولا ثم يملك من الامر بما يملك به وعند الخلاف لا يتحقق التمليك منه في شيء فلهذا
لا يرجع عليه بشيء من الثمن اما هنا الرجوع بحكم الاستقراض وقد يتحقق الاستقراض بمقدار الالف والله تعالى اعلم

الفصل الخامس عشر في الانفال يجب ان يعلم بان الانفال الغنائم قال الله تعالى يسئلونك عن الانفال اي الغنائم فانها
جمع واحدها نفل واصله في اللغة الزيادة ومنه سميت التطوعات نوافل لكونها زوائد على الفرائض سميت الغنيمة نفلا
لانها زائدة على محللات هذه الامة لان الغنائم لم يكن حلالا للامم الماضية واحلت لهذه الامة اولانها زيادة على ما يختص
به الامام بعض الغانمين بذلك كذلك الفضل منه يسمى تنفيلا وذلك المحل يسمى نفلا ولا خلاف بين العلماء ان التنفيل
قبل الاصابة واحراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب اوزارها جايز وهو ان يقول الامام من قتل قتيلا فله سلبه
او يبعث سرية ويقول لكم الثلث مما تصيبون بعد الخمس او لم يقل بعد الخمس فهو جايز بلا خلاف والاصل فيه
ما روي عن محمد في السير الكبير ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نفل من قتل قتيلا فله سلبه ومن اخذ اسيرا فهو له
والمعنى في ذلك ان في التنفيل تحريض الشجعان على القتال فان الشجعان قلما يخاطرون بارواحهم اذا لم يختصوا بشيء
من المصايب واذا اختصوا بذلك يفعلون ذلك والتحريض على القتال مامور به قال الله تعالى يا ايها النبي حرض المومنين
على القتال ففي التنفيل قبل الاصابة تحصيل المامور به من غير ان يتضمن ابطال حق الغانمين فيجوز واما التنفيل بعد احراز الغنيمة
لا يجوز في قول علمائنا رحمهم الله وهو قول سفيان الثوري وقال اهل الشام يجوز الاحراز ان تقع الغنيمة في ايدي
العسكر او في ايدي السرية واذا وقعت الغنيمة في ايديهم فلا ينبغي للامام ان ينفل احدا منها شيئا وفي الكتاب
ذكر لفظة الكراهة والمراد منها التحريم لان بعد الاصابة صارت الغنيمة حقا لجميع المسلمين وفي التنفيل
ابطال حقهم في ذلك القدر وابطال حق الغير حرام والاخبار قد تعارضت في هذا الكتاب والترجيح بمعنا لان
التنفيل قبل الاصابة انما جاز للتحريض على القتال والتنفيل بعد الاصابة لفوت التحريض على القتال فان
الغزاة يقولون في انفسهم نحن نقاتل ونخاطر بارواحنا ونجمع المال ثم يوثر الامام بعضنا على البعض ومع
هذا لو نفل بعد الاصابة قبل القسمة لبعض من كان له عناء وبلاء على وجه الاجتهاد منه بان يحول رايه الى ذلك
ثم رفع الى الامام الا ترى ان التنفيل بعد الاصابة لا يكون للثاني ان ينقض ما صنع الاول لان فعل الاول
صادف محلا مجتهدا فيه فينفذ فلا يكون لاحد بعد ذلك نقضه ثم ما ذكر انه لا ينبغي للامام ان ينفل بعد الاصابة
فذلك اذا اراد التنفيل من جملة الغنيمة او من اربعة الاخماس التي هي حق الغانمين واما اذا اراد ان يعطي من الخمس
الرجل المحتاج اذا بالغ في القتال ويجعل ذلك نفلا له بعد الاصابة فذلك جائز نص عليه محمد رحمه الله وهذا لان
الخمس حق المحتاجين قال الله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى
والمساكين وابن السبيل وهذا الرجل محتاج لو لم يبالغ في القتال ويجعله نفلا له بعد الاصابة لان الخمس حق
المحتاجين لا حق الاغنياء فجعله للغني يتضمن ابطال حق الغانمين قال لا ينبغي للامام ان ينفل يوم الهزيمة
ويوم الفتح لان المقصود من التنفيل التحريض على القتال ولا حاجة الى التنفيل بعد ما انهزم العدو وظهر
المسلمون عليهم لان العسكر لا يتقاعدون عن القتال في هذه الحالة بل يتسابقون في هذه الحالة بل يتسارعون
في ذلك من غير تحريض للامام فالتنفيل في هذه الحالة يتضمن ابطال حق الغانمين وحق الفقراء من غير منفعة تحصل
لهم فلا يجوز وكذلك ولا ينبغي له ان ينفل قبل الهزيمة وقبل الفتح مطلقا من غير استثناء يوم الهزيمة والفتح بان
يقول من قتل قتيلا فله سلبه من اخذ اسيرا فهو له ولكن يقول من قتل قتيلا قبل الفتح والهزيمة فله سلبه
ومع هذا لو اطلق التنفيل قبل الفتح والهزيمة اطلاقا ينبغي التنفيل يوم الفتح والهزيمة حتى ان من قتل قتيلا

يوم الهزيمة ويوم الفتح كان له سلبه الا ترى ان عامة القتلى والاسراء يوم بدر بعد الهزيمة وقد سلم رسول الله صلى الله عليه وسلم
الاسارى لمن اخذهم وكما يجوز التنفيل بعد رفع الخمس بان يبعث الامام سرية وقال لهم ما اصبتم فلكم الثلث بعد الخمس
او قال لكم الربع بعد الخمس ثم انتم شركاء الجيش فيما بقي وان كان فيه ابطال حق الفقراء في الخمس انما جوز ذلك
اما اتباعا للسنة فان السنة وردت به واما لان حق الفقراء في الغنيمة فلما جاز ابطال حق الغانمين عن اربعة الاخماس
بالتنفيل قبل الاصابة فلان يجوز ابطال حق الفقراء اولى وبعد هذا يبطل ان كان نفلهم ثلثا او ربعا مطلقا اعطاهم
الثلث او الربع من جملة الغنيمة اولا ثم يرفع الخمس عن الباقي ثم يقسم الباقي بين جميع العسكر على سهام الغنيمة السرية
من جملتهم وان كان نفلهم الربع او الثلث بعد الخمس رفع اولا من جملة الغنيمة ثم اعطى السرية نفلهم ثم قسم
الباقي بين جميع العسكر على سهام الغنيمة وسلب الرجل ثياب بدنه وسلاحه ودابته التي هو عليها وما معه
من الذهب والفضة والمنطقة وهذا لان سلب الانسان اسم لما يسلب وينزع منه وهذه الاشياء تسلب وتنزع
منه وكان سلبا له بخلاف دابة اخرى معه وبخلاف الذهب والفضة الذي على الدابة الاخرى حيث لا يكون
من سلبه لما ذكرنا ان سلب الانسان ما ينزع ويسلب عنه وهذه الاشياء مسلوب ومنزوع عنه من غير سلب احد
فلا يدخل تحت اسم السلب كذلك الدابة التي مع غلامه ومع تركته مع معسكره من الامتعة والاقمشة لا يكون
من جملة سلبه لما ذكرنا الفصل السادس عشر في الوالي اذا احتاج الى اخراج الغنيمة الى دار الاسلام ومعه دواب
من الغنيمة او من بيت المال او كان مع كل واحد من الغانمين فضل دابة او كان مع بعضهم او لم يكن معهم
فضل دابة اصلا وما يحل فعله في دار الحرب ضرورة فاذا احتاج الامام الى حمل الغنيمة وفي الغنيمة دواب
فانه يحمل الغنيمة عليها وينقلها الى دار الاسلام لان الحمولة مال الغانمين والغنيمة مال الغانمين فهذا الحمل ما لهم فكان
جايزا وان لم يكن في الغنيمة دواب ولكن مع الامام فضل حمولة من بيت المال فانه يحمل عليها لان الحمولة مال المسلمين
فان لم يكن مع الامام فضل حمولة ان طابت انفسهم يحمل عليها اجرة فانه يحمل عليها لان الحمل على دوابهم انما يحصل
بعد اجارة العقد بعد رضاهم فجازت فاما اذا لم تطب انفسهم بذلك لا يكرههم على ذلك باجر هكذا ذكر في السير
الكبير وقال انه يكرههم على ذلك باجر المثل ووجه ما ذكر في السير الصغير انه لو اكرههم على ذلك كان خيرا منه على الاجارة
ابتداء لصيانة المال وانه لا يجوز كما في دار الاسلام اذا هلكت دابة انسان في المفازة وثمة رجل فضل حمولة مع غيره
فاراد ان يحمل باجر بغير رضى المالك فانه لا يكون له ذلك كذا هذا بخلاف ما لو استاجر دابة شهرا فمضت المدة في
المفازة او استاجر سفينة فمضت المدة في وسط البحر فانه تنعقد اجارة اخرى باجرة المثل بغير رضى المالك
لان ثمة الاجارة جازت بناء لا ابتداء والبناء اسهل من الابتداء فجاز الاستدامة ولان الحمولة مال الغانمين والغنيمة
مال لا يكره الانسان على ان يحمل ما له على ما له فهو وجه ما ذكر في السير الصغير واما وجه ما ذكر في السير الكبير وهو ان
الجبر على الاجارة باجر المثل جائز لصيانة المال كما في مسئلة السفينة فكذا يجوز ابتداء ولا فرق بين الابتداء والبناء
ان في الحالين يملك منافع دابة الغير باجر المثل لصيانة المال ثم ان محمدا رحمه الله ذكر مسئلة الرق والسفينة في السير
الكبير وذكر فيها وقد حضر الامام فان الامام يجعل ذلك للمستاجر كل شهر بكذا فقد شرط ان تكون هذه الاجارة من
الامام وذكر في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله ولم يشترط ان يكون المواجر هو الامام قالوا وليس في المسئلة روايتان
ولكن تاويل ما ذكر في السير ان يكون الامام حاضرا وتاويل ما ذكر في نوادر ابن سماعة انه لم يكن ثمة امام والاصل
يواجر الرق والسفينة من المستاجر فيقول المستاجر استاجرت هذه السفينة كل يوم بكذا او يواجرها احد من
رفقايه واصحابه فان ابى الاجر ان يعطيها بعد ذلك استعان المستاجر باعوانه ورفقايه حتى يتوكل الاجر السفينة
والرق عليه حتى يجري سفينة اخرى او رق اخرى وان لم يكن مع كل واحد منهم حمولة ولكن مع البعض منهم فضل
حمولة ان طابت نفس المالك بان يحمل عليه باجر جاز ذلك وان لم يطب على رواية السير الصغير لا يكرهه على ذلك
وعلى رواية السير الكبير يكرهه على ذلك وان لم يجز الاكراه على الحمل على رواية السير الصغير ولم يجد دابة شيئا جرها

على رواية السير الكبير فماذا يصنع قال المصنف فانه يسيرهم الى دار الاسلام اذا امكنهم المشي لانا امرنا باخراجهم الى دار الاسلام
وقد امكننا الاخراج اذا اطاقوا المشي فيمشيهم اذا لم يكن يحملهم عليه واذا لم تطيقوا ذلك يقتل الرجال منهم لان
لنا قتل الرجال بعد الاسر وان امكن الاخراج الى دار الاسلام فعند عدم امكان الاخراج الى دار الاسلام لان يباح
قتل الرجال اولى واما النسوان والذراري منهم لا يقتلون ولكن يتركون في ارض المصنعة حتى يموتوا جوعا وعطشا
ان امكنهم ذلك ولا يتركهم في ارض عامرة لانه تعذر اخراجهم الى دار الاسلام وتعذر قتلهم لانا نهينا عن قتلهم ولا
وجه الى ان نتركهم في ارض عامرة لانهم يعودون حربا علينا اما النساء منهم لانه يحصل منهم النسل واما الصبيان منهم
لانهم يبلغون فيعودون حربا علينا وقد امرنا ان نفعل بهم ما يقطع شرهم وضررهم عنا بحد طاقتنا لذلك نتركهم
في ارض المصنعة حتى يموتوا جوعا او عطشا والله اعلم

الفصل السابع عشر في الحربي يملك حربيا آخر بالقهر والغلبة وفي بيع الحربي ولده الصغير

قال محمد رحمه الله في السير الصغير فاذا غلب قوم من اهل الحرب على قوم آخرين من اهل الحرب
فاتخذوا عبيدا للملك ثم ان الملك واهل الارض اسلموا او صاروا ذمة فاولئك المغلوبون عبيدهم له يصنع بهم ما شاء
لانهم نهبة فالمقهورون منهم صاروا مملوكين للقاهر باحرازه اياهم بمنعته لان قهره بالذين هم جنده يطيعونه كقهره
بنفسه واما جنوده الذي غلب بهم فهم احرار لانه كان قاهرا اياهم لانهم كانوا قبل الاسلام احرارا وبالاسلام يتأكد
حريتهم ولا تبطل فان حضر الملك الموت فورث ماله بعض بنيه دون بعض وجعل لكل واحد من بنيه موضعا
معلوما فان كان صنع ذلك قبل ان يسلم او يصير ذمة ثم اسلموا او صاروا ذمة فهو جائز على ما صنع لان القدر الذي
ملكه بابيه صار ملكا لما اعطاه ولو فعل ذلك بعد موت ابيه بقوة نفسه او اتباعه كان يتم ملكه فكذلك اذا فعله
بقوة ابيه ومنعته وما كان هو بالحالة قبل الاسلام يتأكد ملكه فيه يوضحه انهم فعلوا ذلك في حال لم يكونوا ملتزمين احكام
الاسلام ولا بما جعل خلفا عنه في الاحكام وهو الذمة وما فعل الحربي في حال لم يكن ملتزما احكام الاسلام لا بالاسلام
ولا بما جعل خلفا عنه في الاحكام وهو الذمة وما فعل الحربي في حال لم يكن ملتزما احكام الاسلام لا يتعرض له بعد الاسلام
وكذلك ان كان فعله وهو موادع المسلمين بشرط ان لا يجب عليهم احكام الاسلام كان جميع ما صنع جائزا لانه صنع في
حال لم يكن ملتزما احكام الاسلام وان كان جعل ماله لاحد بنيه فظهر عليه الابن الآخر فقتله او نفاه وغلب على ما في
يده فان فعل ذلك وهما حربيان او موادعان على السير الذي قلنا كان للابن القاهر ما غلب عليه من ذلك لانه بالقهر يصير
متملكا عليه ذلك المال لانه حربي قهر حربيا واحرز ماله وان كان فعل هذا الابن ذلك واحدهما مسلم او ذمي فكذلك الجواب
واما اذا كان القاهر حربيا فلان هذا حربي قهر مسلما او ذميا واحرز ماله فيملك ماله واما اذا كان القاهر مسلما او ذميا
فلان هذا مسلم او ذمي قهر حربيا واحرز ماله فيملكه حتى ان جميع ما اخذه المسلم يكون سالما له لانه ملكه فالقهر يتأكد ملكه
بالاسلام فان كان ابن القاهر صنع ذلك وهما مسلمان او ذميان لا يملكه حتى لو اسلم الذمي امر بالرد وكذلك المسلم
يؤمر بالرد لان الذمي لا يملك مال الذمي بالقهر وكذلك المسلم لا يملك مال المسلم بالقهر ولا ينبغي للمسلمين ان يشتروا شيئا من
ذلك لانه غاصب غير مالك وهو مأمور بالرد فلا يسع احدا ان يشتري منه شيئا من ذلك فان اشتراه اخذه الاول منه بغير
ثمن لان البائع لم يكن مالكا وكذا المشتري منه لا يصير مالكا بل يؤمر برده على المالك بحانا ثم ان محمدا رحمه الله وضع المسألة
فيما اذا غلب على قوم آخرين من اهل الحرب واتخذهم عبيدا للملك هذا اشارة الى ان الحربي اذا قهر حربيا آخر فانه
انما يملكه اذا كانوا يرون ذلك واشارات الكتب في هذا الفصل متعارضة واقوال المشايخ فيه مختلفة بعض مشايخنا
على ان بمجرد القهر يثبت الملك واليه اشار محمد رحمه الله في بعض الكتب وقد ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير اذا اشترى التركي
امرأة في ارض الروم فان اسلمت قبل ان يدخلوها دارهم فهي حرة وان دخلوها دارهم فهي رقيقة وان اسلمت بعد ذلك
لانها ما دامت في دارها فالقهر والغلبة لا تستقر لان الترك استعانة العسكر وللروم منعة في الدار فلم ينقطع علائق منعة
الروم فلم تستكمل الغلبة وبدون تمام القهر لا يثبت الملك فالاسلام سبق الرق فمنع ثبوته واما اذا دخلوها دارهم فقد
استقر القهر والغلبة وصارت رقيقا فالاسلام طرأ على الرق فلا يزيله فقد اعتبر القهر والغلبة في هذه المسألة ولم

يعتبر رؤيتهم ثبوت الملك وبعض مشايخنا على ان رؤيتهم ذلك شرط واليه اشار محمد رحمه الله في الكتب هكذا ذكر في فتاوى الفضلي وعن محمد رحمه الله
في النوادر ايضا ان الحربي لا يملك حربيا آخر بالقهر ليسلم دخل دار الحرب بامان واشترى من آخر ابنه وابنته اختلف المشايخ فيه
اكثرهم قالوا لا يجوز بيعه مطلقا هكذا روي عن محمد رحمه الله ايضا في النوادر وقال ابو الحسن الكرخي ان كانوا يرون جواز البيع فالبيع
جائز وان كانوا لا يرون ذلك لا يجوز لانهم اذا كانوا يرون جواز البيع يتنقون طريق القهر والغلبة والحربي يملك بالقهر والغلبة ولا كذلك
اذا كانوا لا يرون جواز البيع وبعض مشايخنا قالوا ان باعه بعدما قهره جاز البيع وان باعه قبل القهر لا يجوز والصحيح ما عليه
اكثر المشايخ لان اكثر ما فيه انه يملكه بالقهر ولكن عليه بحكم القرابة فاذا باع ما لا يملكه فيكون بيعه باطلا على قول اكثر المشايخ فلو اخرجه
الى دار الاسلام هل يملكه اختلفوا فيما بينهم على انهم ان كانوا يرون جواز البيع او كان البيع بعد قهره او لا لانه يملكه لانهم اذا كانوا يرون
جواز البيع يتنقون بالقهر والغلبة وكذلك اذا قهره يتبع فيتحقق المشتري بالقهر ايضا والحربي يملك بالاخراج الى دار الاسلام قهرا فيملكه
المشتري بقهره بناء على قهر البائع لا بحكم قهر البائع وان كانوا لا يرون جواز البيع او كان البائع لم يقهره قبل البيع الى ذهب به المشتري
على كره منه ملكه لانه ابتداء قهر على الحربي وان ذهب وهو طائع لا يملكه لانه لو لم يوجد منه القهر والحربي لا يملك الا بالقهر والغلبة وفي نوادر
ابن سماعة عن محمد رجل دخل دار الحرب بامان فاشترى ابنا لبعضهم فالشراء جائز ولا يجبر على الرد ولكنا نفتيه بالرد وفي قول ابي
يوسف يجبره على الرد اذا خاصم وقال ابو يوسف في حربي دخل الينا بامان ومعه ابن له وابن لبعض اهل الحرب فاشترى ابنه
رجل من اهل الاسلام فان شراءه باطل ليس له ان يبيع ولده وغيره وعن ابي يوسف رحمه الله في رجل دخل دار الحرب بامان فسرق منه
انسانا حر الخروج به فاني اقول له لا يسعك ما صنعت وان باعه اجزت بيعه لانه ملكه وفي العيون اهدى ملك من ملوك
اهل الحرب الى رجل من المسلمين هدية من احرارهم او من بعض اهله فان لم يكن بين المهدي والمهدى اليه قرابة كانوا احرارا ملكا
للمهدى اليه وان كان المهدي اليه ذا رحم محرم من المهدي او امرأة له قد ولدت منه لم تصر ملكا للمهدى اليه لان في الوجه الاول
المهدي لو استولى على المهدي ملكه فكذلك المهدى اليه وفي الوجه الثاني لا وفي النوازل تغلب دار الشرك قهرهم ثم اسلموا لكونوا
ما ملكه انه قهرهم واسترقهم على وجه الجزية فهم احرار لانه لم يملكهم وان استرقهم واستعبدهم فهم عبيده وفي بيوع النوازل
ايضا بلدة يدعي اهلها الاسلام ويصلون ويصومون ويقرؤون القرآن ومع هذا يعبدون الاوثان فاغار عليهم المسلمون
وسبوهم فاراد انسان ان يشتري من تلك السبايا فان لم يكونوا مقرين بالعبودية لملكهم جاز شراء الصغار والنساء دون
كبارهم لانهم لما اقروا بالاسلام ثم عبدوا الاوثان والعياذ بالله كانوا مرتدين وان كانوا مقرين بالعبودية لملكهم
جاز شراء الكبار منهم ايضا لانهم اقروا بالمملوكية والله اعلم

الفصل الثامن عشر في بيان احكام اهل الذمة واهل الشرك

هذا الفصل يشتمل على انواع

نوع منه في احداث اهل الذمة البيع والكنائس في امصار المسلمين وسكناهم مع المسلمين في دار الاسلام وشراؤهم الدور والمنازل في ديار المسلمين

روى محمد رحمه الله في السير الكبير باسناده
عن رسول الله عليه السلام انه قال لا خصاء في الاسلام ولا كنيسة وبنحوه روي عن عمر رضي الله عنه واختلف
العلماء في تأويل قوله لا خصاء في الاسلام قال بعضهم اراد به خصاء بني آدم وذلك حرام وقال بعضهم اراد به التبتل
وهو الاعتزال عن النساء وتحريم غشيانهن على انفسهم وجعل نفسه بمنزلة الرهابين وانه حرام في ديننا
وقال عليه الصلاة والسلام ليس في ديننا الترهيب من ترهب فليس منا رهبانية هذه الامة الجهاد في سبيل
الله تعالى واقامة الصلاة بالجماعة وقوله ولا كنيسة المراد به احداث الكنائس في امصار المسلمين معناه لا يجوز
لاهل الذمة احداث الكنائس ولو ارادوا ان يفعلوا ذلك فالامام يمنعهم عن ذلك وهذا التفسير منقول عن محمد رحمه الله
رواه ابن سماعة في نوادره بنحوه ورد الاثر عن عمر رضي الله عنه فقد روي عنه انه قال لا يمنع اهل الذمة من احداث
شيء من الكنائس في البلاد المفتوحة من خراسان وغيرها ولا اهدم شيئا مما وجدته قديما في ايديهم ما لم اعلم
انهم احدثوا ذلك بعدما صار ذلك الموضع مصرا من امصار المسلمين ولو طلب قوم من اهل الحرب من الامام ان يصيروا
ذمة للمسلمين يؤدون عن رقابهم واراضيهم شيئا معلوما كل سنة على ان يجري احكام المسلمين التي تجري على اهل الذمة
وجب على الامام ان يجيبهم الى ذلك لان الدعاء الى الاسلام كما هو مأمور به فالدعاء الى اعطاء الجزية مأمور به ايضا وقد

صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا بعث سرية كان يقول لهم اذا لقيتم عدوكم فادعوهم الى شهادة ان لا اله الا الله
فان اجابوكم الى ذلك فاعلموهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين وروي ان اهل نجران طلبوا من رسول الله صلى الله عليه
وسلم مثل هذا الصلح فاجابهم رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ذلك وصالحهم على الفي حلة في كل سنة او على الف ومايتي حلة
في كل سنة ثم اذا وقع الصلح فليس للمسلمين ان ينزلوا عليهم منازلهم ولا ان ياخذوا شيا من دورهم واراضيهم الا بشراء
او هبة لانهم انما قبلوا عقد الذمة لتكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا وقد ورد الشرع بتقريره وهو قوله عليه الصلاة
والسلام فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين فان اتخذ المسلمون في بعض تلك الاراضين مصرا نزله المسلمون
فلا باس به اذا اتخذوها في ارض موات لا يملكها احد لانه بسبب عقد الصلح صارت اراضيهم دار الاسلام والتدبير
في اراضي الموات في دار الاسلام الى امام المسلمين يصنع ما يشاء فيها وان كان يفرد تلك المصر لاهل القرى بعظم المصر حتى يبلغ
تلك القرى وجاوزها فقد صارت من جملة المصر يعني تلك القرى لاحاطة بجوانبها فان كان لهم في تلك القرى بيع
وكنايس قديمة تركت على حالها لم ينزع لهم لانهم اهل صلح قد استحقوا ترك التعرض لهم بذلك فلم يتغير هذا الحكم بصيرورة
ذلك الموضع دار الاسلام الا ترى انه لا يجوز التعرض لهم في اخذ شي من اموالهم واملاكهم وازعاجهم عن تلك المواضع وانما يجوز
ذلك لما ذكرنا انهم اهل صلح قد استحقوا ترك التعرض لهم فكذا ههنا قال ولو ارادوا ان يحدثوا في شي من تلك القرى بيعة
او كنيسة او بيت نار بعدما صارت مصرا للمسلمين منعوا عن ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام ولا كنيسة في الاسلام ولاثر
ابن عباس رضي الله عنه فانه قال ايما ارض مصرته العرب فليس لاحد من اهل الذمة ان يبنوا فيها بيعة وان يبيعوا فيها خمرا
او ان يضربوا فيها ناقوسا وما كان قبل ذلك فحق على المسلمين ان يوفوا لهم ويجب على ان يعلم الامام اذا ظهر على بلدة من بلاد
اهل الحرب وجعل من بعض منازلهم في قراهم وامصارهم للمسلمين وترك الباقي عليهم وجعلهم ذمة وتولى المسلمون
عليهم واظهروا احكام المسلمين فيها يمنعون من احداث الكنايس فيها ولا يهدم عليهم ما كان من كنايسهم القديمة
على عامة الروايات وعلى رواية العشر والخراج تهدم الكنايس القديمة وكذلك اذا كان لهم كنيسة قديمة لقرب
مصر من امصار المسلمين فبنى المسلمون حولها ابنية حتى اتصل ذلك الموضع بالمصر وصار كمحلة من محال المصر فانه
لا يهدم عليهم الكنيسة عليه عامة الروايات وعلى رواية العشر والخراج يهدم واذا وقع الصلح بين الامام وبين
اهل الحرب قبل ظهور الامام على انفسهم وعلى اراضيهم وعلى ان يقاسمهم الامام منازلهم ومصرهم وقراهم كما فعل
رسول الله صلى الله عليه وسلم ببعض حصون خيبر فاسم ان يقبض منازلهم في مصرهم وقراهم ولهم فيها كنايس
قديمة واظهروا احكام الاسلام فيها لا تهدم عليهم الكنايس القديمة باتفاق الروايات ولكن يمنعون
عن احداث الكنايس فيها واما كل قرية او موضع ليس بمصر من امصار المسلمين فان كان فيها من اهل الاسلام
عدد كثير يزول فيه فلا يمنع اهل الذمة من احداث البيع والكنايس وبيوت النيران فيها هكذا ذكر المسئلة
في الجامع الصغير والسير الكبير في اجارات الاصل وهذا جواب ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انهم
يمنعون عن احداث الكنايس والبيع في القرى كما يمنعون من ذلك في الامصار وهكذا ذكر محمد رحمه الله
في كتاب العشر والخراج انه في احداث الكنايس اعلان دين الكفر وقد منعوا عن اعلان دين الكفر في القرى
كما منعوا عن ذلك في الامصار حتى منعوا عن اظهار بيع الخمور والخنازير وبيع الربوا في القرى كما منعوا
عن ذلك في الامصار فكذا يمنعون عن احداث الكنايس في القرى كما يمنعون عنه في الامصار وجه ظاهر رواية
اصحابنا ان الكنيسة والبيعة مباح لعينه لانه بناء وعمارة والبناء والعمارة مباح في الاسلام ولهذا لو وجد
مثل ذلك من المسلم كان مباحا وانما الحرمة لاجل قصدهم بهذا البناء المعصية فكان مباحا لعينه حراما لغيره
فلكونه حراما لغيره منعوا عن احداثها في الامصار ولكونها مباحة لعينه لم يمنعوها عن احداثها في القرى توفيرا
على الشبهين حظها بخلاف الخمور والخنازير لانه حرام معصية لعينه وهم منعوا عن اظهار المعاصي في دار
الاسلام ثم ان كثيرا من مشايخ بلخ قالوا ما ذكر في ظاهر الرواية محمول على قرى غالب من يسكنها اهل الذمة كما في

سواد الكوفة فان عامة من يسكن في سواد الكوفة الروافض واهل الذمة فاما في ديارنا يمنعون عن ذلك في القرى كما يمنعون
عن ذلك في الامصار لان القرى في ديارنا موضع جماعات المسلمين وجلوس الواعظين والمدرسين وكذا كل مصر الغالب
من ساكني سوادها اهل الاسلام يمنعون عن ذلك في المصر وعليه محمل رواية الحسن ورواية كتاب العشر والخراج وهولاء
استدلوا لصحة تاويلهم بما ذكر محمد في هذا الكتاب فقد قال فاما المصر الذي الغالب عليه اهل الذمة مثل الحيرة ونحوها
ليس فيها جمع ولا حدود تقام فانهم لا يمنعون من احداث الكنايس فيها قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله ومشايخ ديارنا
يقولون لا يمنعون عن احداث ذلك في القرى على كل حال واستدلوا بما ذكر محمد رحمه الله هنا ايضا ان القرى التي اهلها
مسلمون الا انها ليست بامصار فيها جمع وحدود اشترى قوم من اهل الذمة فيها منازل واتخذوا فيها الكنايس والبيع
فانهم لا يمنعون من ذلك والمعنى ما ذكرنا ومعنى اخر ان المنع في احداث ذلك في الامصار انما كان لان الامصار موضع شعار
الاسلام من اقامة الجمع والاعياد واقامة الحدود فلو جاز لهم احداث الكنايس فيها صار لهم شعار في المصر كما للمسلمين
فيكون مساواة بيننا وبينهم وهذا لا يجوز وهذا المعنى معدوم في القرى فانه لا يقام في القرى الجمع والاعياد والحدود
ولا يمنعون عن ذلك ولو ظهر الامام على قوم من اهل الحرب فجعلهم ذمة واجرى عليهم وعلى اراضيهم الخراج كما فعل
عمر رضي الله عنه بسواد العراق فانهم لا يمنعون عن احداث الكنايس والبيع وبيوت النيران في الامصار والقرى
لان هذا مصر من امصار اهل الذمة وشعار الاسلام ظاهر فلا يمنعون من اظهار شعارهم فيه قال وكما يمنع اهل
الذمة من احداث الكنايس والبيع في امصار المسلمين يمنعون عن اظهار بيع الخمور والخنازير وكذلك يمنعون عن
اظهار عقود الربوا الا اذا استثنى عليهم في عقودهم ان يربوا الا انه لا يظهر بيع الخمور والخنازير في الاسواق وكذلك يمنعون
عن ادخال الخمور والخنازير على سبيل الشهرة لان فيه استخفافا بالمسلمين وما صالحناهم ليستخفوا بالمسلمين وكذلك
ان حضر لهم عيد يخرجون فيه صلبانهم فليصنعوا ذلك في كنايسهم القديمة لا يخرجونه من الكنايس حتى يظهروه في المصر
ولو اخرجوه خفيا من المصر الى غير المصر لان فناء المصر كجوفه في حق حكم اقامة الجمع والعيد على ما عرف في موضعه فكذا في حق
منعهم عن اظهار الصليب فيه يكون كجوف المصر ايضا ولا يمنعون عن ضرب الناقوس في كنايسهم القديمة ويمنعون
عن ذلك خارج الكنايس لما فيه من معارضة اذان المسلمين من حيث الصورة قالوا ولا يمنعون عن ضرب الناقوس
في كنايسهم اذا كان صوته لا يجاوز ابنيتهم اما اذا كان يجاوز ابنيتهم ويتعدى الى ابنية المسلمين يمنعون عن ذلك وكذلك
يمنعون عن تزويج المحارم وعن جميع ما هو حرام في دار الاسلام على سبيل الشهرة والعلانية لان فيه استخفافا بالمسلمين
ومعارضة الحق بالباطل ولا يمنعون عن ذلك في القرى ما داموا بين المسلمين صاغرين اذلة فاما اذا كانوا اعزة
لا يكونون صاغرين بين المسلمين فانهم يمنعون عن ذلك وان انهدمت كنيسة من كنايسهم او بيت نار او بيعة
كان لهم في امصار المسلمين فلهم ان يبنوه كما كان لان هذا ليس باحداث بل اعادة للاول يمنعون عنه الا اذا ارادوا
ان يبنوا ابنيه من الاول فح يمنعون من الزيادة لان في حق الزيادة هذا احداث وان ارادوا ان يحولوه من هذا الموضع
الى موضع اخر من المصر ليس لهم ذلك وان كان بعوض يجعلونه للمسلمين لان موضع الاخر قد صار معد الاظهار حكم
الاسلام فلا يمكنوه من ان يجعلوه معبد الهه لاظهار حق الشرك فيه وان كان بعوض الا ترى لو ارادوا ان
يجعلوه الى موضع كان مسجد المسلمين في وقت من الاوقات على ان يبنوا في هذا الموضع مسجد المسلمين اجود مما كان فيه
واوسع لكان يحل اجابتهم الى ذلك لا شك ان هذا لا يجوز بحال واذا ظهر الامام على قوم من اهل الحرب وعلى اراضيهم وجعلهم
ذمة واجرى عليهم وعلى اراضيهم الخراج ولم يصير في اراضيهم امصار المسلمين كما مصر عمر بن الخطاب رضي الله عنه الكوفة
والبصرة فاشترى بها ناس من اهل الذمة يسكنون مع المسلمين لم يمنعوا هكذا ذكر المسئلة في السير الكبير وهكذا ذكر
في الاجارات والمذكور في كتاب الاجارات اهل الذمة اذا ارادوا اذا اشتروا بيتا بين المسلمين ليسكنوها جاز وفي كتاب العشر والخراج
ان اهل الذمة يمنعون عن شرا الدور للسكنى في امصار المسلمين وان كان المصر من امصار العرب كارض الحجاز فانهم يمنعون عن
السكنى فيه باتفاق الروايات وجه رواية كتاب العشر والخراج قوله عليه الصلاة والسلام لا يجاور المسلم [illegible]

خير من ان يجاوره يهودي وعن علي رضي الله عنه انه اجلاهم عن الكوفة ووجه رواية السير والاجارات ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان له جار يهودي وروي انه كان لعمر جار يهودي وعن عمر رضي الله عنه انه فتح بيت المقدس قهرا وترك اهل الذمة فيها وابو عبيدة
بن الجراح وشرحبيل بن حسنة ويزيد بن ابي سفيان فتحوا ارض الشام عنوة وقهرا وتركوا اهل الذمة فيها ولانهم اذا سكنوا
بين المسلمين ادى معالم الاسلام ومحاسنه وما كان المسلمون عليه من الدين الحق فربما يميل قلبهم الى الاسلام بهذا الطريق لا يمنعون
عن السكنى في قرى المسلمين الا ترى ان واحدا من اهل الذمة لو طلب منا ان نعلمه الفقه والشريعة علمناه وكذلك اذا طلب منا
ان نعلمه القرآن علمناه رجاء ان يقف على محاسن الاسلام والشريعة فيميل قلبه اليها فيسلم ولانهم اذا سكنوا بين المسلمين كانوا
اقل معصية واكثر قرارا على الحق في الدين واذا كانوا بمعزل عن المسلمين وعن هذا قال مشايخنا الرجل الفاسق اذا كان بين
الصلحاء لا يخرج من بين ظهرانيهم لانه اذا اخرج من بين ظهرانيهم ينضم الى السفهاء ويتظاهر فيما بينهم فيؤدي الى الفتنة وكان الشيخ الامام
شمس الائمة الحلواني يقول هذا اذا لو لم يتعطل بسبب سكناهم ولا يتعطل بعض جماعات المسلمين او يتعطل يمنعون من
السكنى فيما بين المسلمين ويؤمرون بان يسكنوا ناحية ليس فيها للمسلمين جماعة وهو محفوظ عن ابي يوسف في الامالي وان
اشتروا دورا في مصر من هذه الامصار فارادوا ان يتخذوا دارا منها كنيسة او بيعة او بيت نار يجتمعون في ذلك للصلوات منعوا
عن ذلك لان هذا احداث البيع في مصر من امصار المسلمين فان استاجروا من رجل من المسلمين دارا او بيتا لشيء من ذلك كره
للمسلم ان يواجرهم ذلك لانه اعانة على المعصية وعلى امر يرجع الى الاستخفاف بالمسلمين وان اجرهم دارا او منزلا للنزول
فيها واظهروا فيها ما ذكرنا منعهم صاحب الدار وغيره من ذلك على سبيل الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ولا يفسخ عقد الاجارة بمنزلة
ما لو اجر بيته من مسلم وكان المسلم يجمع فيه الناس على الشراب او يبيع فيه المسكر فان صاحب المنزل يمنعه عن ذلك على سبيل الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر ولكن لا يفسخ الاجارة كذا هنا وان اتخذوا في هذا المنزل مصلى لنفسه خاصة فانه لا يمنع عنه وانما يمنع عما يكون
شبيه الكنيسة يجتمع فيها قوم لصلاتهم لان فيه اظهار شعار الكفر اما الصلاة في بيته وحده ليس فيها اظهار شعار الكفر فلا يمنع
عن ذلك وان اراد ان يجعل هذا البيت صومعة يتخلى فيها كما يتخلى اصحاب الصوامع يمنع من ذلك لان هذا شبيه ونحوه
اتخاذ الكنيسة لجماعتهم واذا فتح الامام بلدة من بلاد اهل الشرك قهرا وعنوة ثم صالحهم على ان يجعلهم ذمة وكان
فيها كنايس قديمة وبيع وبيوت نار او كانت قرية من قراهم كذلك ثم صار ذلك الموضع مصرا من امصار المسلمين يجمع فيها الجمع
ويقام فيها الحدود فان الامام يمنعهم من الصلوات في تلك الكنايس والبيع ويامرهم ان يجعلوها مساكن فيسكنونها
ولا ينبغي له ان يهدمها ولكن يمنعهم عن الصلوات فيها وهذا بخلاف ما لو صالح المسلمون قوما من اهل الحرب على ان
صاروا ذمة قبل ان يظهر المسلمون عليهم وعلى اراضيهم وفيها كنايس وبيع ثم صار ذلك الموضع مصرا من امصار المسلمين
يقام فيه الحدود والجمع والاعياد فانهم لا يمنعون عن الصلوات في كنايسهم وبيعهم القديمة والفرق ان الامام لما فتح
بلدتهم قهرا وعنوة فقد ثبت يد الامام في بيعهم وكنايسهم وساير اماكنهم وثبت له حق منعهم عن كنايسهم وبيعهم
والاجتماع فيها حتى جاز للامام ان ياخذ من ايديهم ويجعلها ملكا للغانمين ويجعل انفسهم عبيدا للمسلمين
الا انه تركهم والاجتماع فيها لما ان ذلك الموضع لم يصر من امصار المسلمين كان له ان يمنعهم عن الاجتماع فيها
بذلك الحق السابق فاما اذا صالحوا المسلمين على ان يكونوا اهل ذمة صاروا قبل الظهور عليهم لم تثبت يد الامام قبل الصلح
في بيعهم وكنايسهم فصار ان يمنعهم من كنايسهم وهذا الصلح لا يتعرض لثبوت حق الامام في بيعهم وكنايسهم
فصار الحال في حق البيع والكنايس بعد الصلح كالحال قبل الصلح او نقول لما فتح البلدة عنوة فقد ثبت للمسلمين
حق اظهار احكام الاسلام في كل موضع من مواضع هذا المصر فلا يعتبر من الامام عليهم بعد ذلك في ابطال هذا الحق
ولا كذلك اما اذا فتحت البلدة صلحا فان هناك لم يثبت للمسلمين حق اظهار الاسلام في مواضع هذا المصر وانما
يستحقهم بهذا الصلح وهذا الصلح لا يتعرض لمنعهم عن الاجتماع ولم يثبت للامام ولاية منعهم عن الاجتماع
فيها فاما اذا افتتحت البلدة عنوة فقد تستحق المسلمين في ساير اماكنهم فلا يبطل من حقهم الا ما شرطوا في
بطوله في عقد الصلح ولم يشترطوا في عقد الصلح بطول حق المسلمين في المنع عن اجتماعهم في كنايسهم فبقي هذا

الحق

الحق كما قال مشايخنا رحمهم الله ان الحكم في بلدة سمرقند وبخارى مشكل فان اهل التواريخ اختلفوا انهما فتحا عنوة وصلحا وعلى
تقدير انهما فتحا عنوة ينبغي ان يمنع اهل الذمة عن الاجتماع في كنايسهم للصلاة على نحو ما ذكر محمد رحمه الله في هذه المسئلة
ثم اذا افتتحت البلدة عنوة لا يهدم الكنيسة لان في هذه الحالة افساد الملك من غير ان يكون للمسلمين فيه منفعة ولان حقه
في الدين في افساد الملك لكن يؤمرون حتى يجعلوها مساكن فيسكنونها فان عطل المسلمون هذا المصر يريد به البلدة التي فتحت
عنوة وصار مصرا من امصار المسلمين يقام فيه الحدود والجمع وعطلوه بعد ذلك فلاهل الذمة ان يحدثوا فيها ما شاءوا
من الكنايس وان يظهروا فيها بيع الخمور والخنازير لان المنع من ذلك كان لاجل صورة المعارضة منهم في اظهار احكام الكفر فاذا
ترك المسلمون اظهار احكامهم فهم لا يتحققوا صورة المعارضة منهم الا ترى ان قبل ان يجعل الامام هذا مصرا من امصار المسلمين
لا يمنعون عن شيء من ذلك وانما يمنعون لانعدام صورة المعارضة فكذا بعد تعطيل المسلمين اياها قال وينبغي ان يترك في
ارض العرب قهرا او بعد الصلح وكذلك لو ان مصرا من امصارهم صار مصرا للمسلمين يجمع فيه الجمع ويقام فيه الحدود ثم ان
المسلمين انتقلوا عنه وعطلوه ولم يبق فيه من المسلمين الا النفر اليسير مثل الحيرة ونحوها احدث اهل الذمة فيها كنايس
ثم بدا للمسلمين فرجعوا الى مصرهم فصار مصرا يقام فيه الجمع والاعياد ويقام فيه الحدود فلهم ان يهدموا عليهم ما احدثوا من الكنايس
لانهم احدثوها ولهم حق الاحداث فصار في معنى الكنايس القديمة قال القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي وكذلك
الجواب لو احدثوا كنيسة بعد ما صار مصرا من امصار المسلمين فلم يهدمها المسلمون حتى عطلوا المصر ثم عاد المسلمون
حتى صار مصرا فانه لا يهدم تلك الكنايس قال وكل مصر مصره المسلمون وكان فيه قبل ان يمصروه كنايس وبيع فاراد المسلمون
منعهم عن الصلاة فيها فقالوا نحن من اهل الذمة صالحنا الامام على بلادنا فليس لكم منعنا من الصلاة في هذه الكنايس
وقال المسلمون لا بل اخذت بلادكم عنوة ثم جعلتم ذمة فلنا منعكم عن الصلاة فان سعوا الى الامام وقد تطاول الامر لا يدري
كيف كان الامر في الابتداء فان الامام ينظر هل في ذلك اثر عند الفقهاء واصحاب الاخبار فان اخبره الفقهاء بخبر اخذ
به وعمل به اذ ليس يتهيا للامام ان يحكم في ذلك اكثر من الاستدلال على ما وصفنا اذ لم يبق احد ممن ادرك ذلك الوقت
حتى يشهد على حقيقة الحال فيكتفي فيه بما يوخذ من الحجة في ايدي الفقهاء وصاحب الاخبار وان لم يكن في ايدي الفقهاء اثر وكانت
الاثار فيه تختلف فان الامام يجعلها صلحا ويجعل القول قول اهلها مع ايمانهم لانها في ايديهم والمسلمون يريدون الاعتراض
عليهم والمنع عن التصرف في ايديهم وهم منكرون حق الاعتراض لهم ولان حكم الكفرة كان اصلا فيهم فيتمسكون بما هو الاصل
فيكون القول قولهم وانما استحلفوا على ذلك لانهم لو اقروا بما ادعاه المسلمون لزمهم ذلك فاذا انكروا استحلفوا رجاء النكول
فان جاء اثر انهم اهل صلح وجاء اثر انهم اخذوا عنوة وقهرا فالقول قول اهل الذمة لانه تقابل الاثار والدلايل فيثبت اليد
لهم كما كانت ولو شهد قوم على شهادة قوم انهم اخذوا عنوة كانت الشهادة على انهم اخذوا عنوة اولى لانه لما جعل القول
قول اهل الذمة قبل اقامة البينة لكون الكنايس في ايديهم كان المحتاج الى البينة المسلمين دون اهل الذمة فصار اهل الذمة
مع المسلمين بمنزلة الخارج مع ذي اليد اذا اقاما البينة على الملك المطلق وهناك قضى ببينة الخارج ههنا فان قيل
كان ينبغي ان يقضى ببينة اهل الذمة لان فيها تقرير حرية الاصل ونفي سبب الاسترقاق وصار بينة مجهول الحال على
اثبات حرية بمعارضة بينة مدعي الرق عليه والجواب الدعوى ههنا ما وقع في الرق والحرية لان الذين اخذوا عنوة
اذا من الامام عليهم كانوا احرار الاصل بمنزلة الذين صالحوا على اراضيهم ورقابهم لاتفاق الكل انهم لم يملكوا
قط وانما الدعوى فيما في ايديهم من الكنايس كان بمنزلة الدعوى من الخارج وذو اليد في ملك ما في يده ولو جاء اثر انهم
اخذوا عنوة على شهادتهم صولحوا كانت الشهادة احق لانها حجة قاطعة فلا يقابلها رواية الاثر لان ذلك ليست بحجة في
موضع الخصومة والمنازعة ولكن يشترط ان يكون شهود الاصل والفرع من المسلمين لان هذه الشهادة تقوم على المسلمين
فشهادة اهل الذمة على المسلمين لا تقبل ولو جاء اثر انهم صالحوا وجاءت شهادة على شهادة انهم اخذوا عنوة اخذنا بالشهادة
ايضا ويستوي ان تكون الشهادة من المسلمين ايضا او من اهل الذمة لان هذه الشهادة تقوم على اهل الذمة باستحقاق
ما في ايديهم وشهادة اهل الذمة على اهل الذمة حجة ولانه لو كان لاهل الذمة شهادة في هذه الصورة ايضا كان شهود

العنوة اولى فاظنك اذا كان لاهل الذمة اثر نوع آخر في صلة المسلم المشرك وفي صلة المشرك المسلم وفي هدايا اهل الحرب وهدايا
الفسقة وامراء الجور وبرجل ما اهدى الى العمال والامراء قال محمد رحمه الله في باب صلة المشرك عن عبد الله بن مروان قال قلت
لمجاهد رجل من اهل الشرك بيني وبينه قرابة ولي عليه مال ادعه له قال نعم وصله معنى قوله ادعه اتركه بالابراء ومعنى قول
مجاهد نعم اتركه بالابراء وقوله وصله ملكه بالاعطاء قالوا الحديث محمول على ما اذا كان من عليه المال ذميا كان او حربيا مستامنا
فاما اذا كان حربيا غير مستامن فلا ينبغي للمسلم ان يصله بشيء قريبا كان او بعيدا قال محمد رحمه الله في الكتاب عقيب ذكر هذا
الحديث ولا باس بان يصل الرجل المسلم المشرك قريبا كان او بعيدا محاربا كان او ذميا قالوا اراد بالمحارب المستامن
فاما اذا كان غير المستامن فلا ينبغي للمسلم ان يصله والاصل في ذلك قوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم
من دياركم ان تبروهم فالله تعالى ما نهانا عن صلة الذمي وانما نهانا عن صلة الحربي الا ان المستامن صار مخصوصا عن هذا
النهي لان الامان المؤبد والمؤقت خلف عن الاسلام في حق الدنيا فكما لا يكون بصلة المسلم باس قريبا كان او بعيدا فكذا
بصلة الذمي والمستامن بخلاف غير المستامن لانه لم يوجد في حقه ما هو خلف عن الاسلام حتى يلحق بالمسلم فيبقى داخلا تحت
النهي وذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي في شرح هذا الكتاب اذا كان حربيا في دار الحرب وكان الحال حال
صلح ومسالمة فلا باس بان يصله فقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اهدى الى ابي سفيان تمر عجوة وابو سفيان كان
يومئذ حربيا هذا هو الكلام في صلة المشرك واما الكلام في صلة المشرك المسلم فقد روى محمد رحمه الله في الكتاب اخبارا متعارضة
روي ان ابا سفيان اهدى الى رسول الله عليه السلام هدية فقبلها وروي عن كعب بن مالك وهو مشرك اهدى للنبي صلى الله عليه
وسلم حلتين وفرسين فقال عليه الصلاة والسلام لا اقبل هدية مشرك وروي ان عياض بن حمار اهدى لرسول الله صلى الله عليه
وسلم فقال اسلمت يا عياض فقال لا فقال عليه الصلاة والسلام ان الله نهاني عن زبد المشركين اي عطائهم واذا وقع التعارض
من الاخبار لا بد من التوفيق واختلف عبارة المشايخ في بيان وجه التوفيق فعبارة الفقيه ابي جعفر رحمه الله ما روي انه
لم يقبل محمول على انه لم يقبل من شخص غلب على ظن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه وقع عند ذلك الشخص ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم انما يقاتلهم طمعا في المال لا لاعلاء كلمة الله تعالى فلا يجوز قبول الهدية من مثل هذا الشخص كما لم يقبل سليمان صلوات الله عليه من
الملائكة حين وقع عند سليمان صلوات الله عليه ما وقع عند ذلك الشخص ان رسول الله انما يقاتلهم طمعا في المال وعرض
الدنيا لا لاعلاء كلمة الله تعالى وقال لما اتاني الله خير مما اتاكم وما روي انه قبل محمول على انه من شخص غلب على ظن رسول الله صلى
الله عليه وسلم انه وقع عند ذلك الشخص ان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقاتلهم لاعلاء كلمة الله تعالى ولاعزاز الدين لا لطلب المال
وقبول الهدية من مثل هذا الشخص جائز وعبارة بعضهم انه عليه الصلاة والسلام قبل في حالة الصلح والمسالمة ولم يقبل في
حالة المحاربة ومنهم من قال انه قبل من شخص علم انه لو قبل منه صلابته وغلظته في حقه وتلين له بسبب قبول الهدية
على ما قال عليه الصلاة والسلام تذهب وحر الصدر ومتى كانت الحالة هذه لا يجوز قبول الهدية لان سبيل المسلم ان يكون فظا
غليظا شديدا على الكفرة قال الله تعالى وليجدوا فيكم غلظة وقال تعالى اعزة على الكافرين وقبل من شخص علم انه لا تقل
صلابته وغلظته في حقه ولا تلين له بسبب الهدية ومتى كانت الحالة هذه لا باس بقبول الهدية منه قال محمد رحمه الله في باب صلة
المشرك ويكره لامير الجيش ان يقبل هدايا المشركين وان قبلها فليجعلها فيئا لجماعة المسلمين وذكر في باب هدية اهل الحرب واذا
اغار الجيش من المسلمين ارض العدو فبعث ملك العدو الى امير ذلك الجند هدية فلا باس بان يقبلها وتكون فيئا لجماعة المسلمين
منها احكام الغنيمة فلا بد من التوفيق بين المذكورين فنقول ما ذكر في باب هدية اهل الحرب محمول على انه اذا قبل الهدية لا يجعلها
لنفسه خاصة بل يضعها في الغنيمة واذا كانت الحالة هذه لا باس بقبول الهدية منهم وما ذكر في باب صلة المشرك محمول على انه
اذا قبلها يجعلها لنفسه خاصة ولا يضعها في الغنيمة واذا كان بهذه الحالة لا ينبغي له ان يقبلها او نقول ما ذكر في باب هدية اهل
الحرب محمول على ما اذا كان للمسلمين حاجة اليها وما ذكر في باب صلة المشرك محمول على ما اذا علم الامير انه لو قبلها ازدادوا انقيادا
واستعطافا ولا يقع عندهم انا نقاتلهم لطمع المال اذا كانت الحالة هذه لا باس بالقبول بل الافضل القبول وذكر في باب صلة المشرك
محمول على ما اذا علم الامام انه لو لم يقبلها ازدادوا وهيبة وتقل شوكتهم او يقع عندهم انا انما نقاتلهم طمعا في المال واذا كانت

الحالة هذه لا ينبغي له ان يقبلها فالحاصل ان الامام نصب ناظرا للمسلمين وانما يفعل ما كان فيه نظر للمسلمين حكي عن الفقيه ابي جعفر
انه كان يقول هكذا في هدايا الملوك للعلماء والفقهاء انهم اذا علموا انهم لو قبلوا ازداد الملك انقيادا واستعطافا الى قبول
الحق فلهم ان يقبلوا ولو علموا انهم لو لم يقبلوا ازداد الملك هيبة فلهم ان لا يقبلوا قال الشيخ الامام شيخ الاسلام المعروف
بخواهر زاده رحمه الله وفيما ذكر محمد رحمه الله في باب كنيسة ولا بيت نار ولا يترك اهل الكفر يظهرون فيها بيع الخمور والخنازير
لان هذا كله يبنى على سكنى اهل الذمة في ارض العرب واهل الذمة لا يمكنون من السكنى في ارض العرب قال عليه الصلاة والسلام
لا يجتمع في جزيرة العرب دينان ولئن بقيت الى قابل لاخرجن اهل نجران من ارض العرب ثم ان عمر رضي الله عنه اجلاهم في خلافته وكذلك
اجلى يهود خيبر ويهود وادي القرى ومن ظفر به من اليهود والنصارى ممن يسكن جزيرة العرب والمعنى في ذلك اظهار
كرامة رسول الله صلى الله عليه وسلم وشرفه لان جزيرة العرب موضع ولادته ومنشاه ولان مشركي العرب كانوا اهل
لرسول الله صلى الله عليه وسلم من غيرهم من المشركين فعوقبوا بالجلاء وذلك يرجع الى اظهار شرف رسول الله صلى الله عليه وسلم
ايضا ولو دخل مشرك ارض العرب بتجارة يبيعها ثم يخرج الى بلاده وانما يمنع من ان يطيل المكث فيها حتى يتخذها
مسكنا والاصل فيه ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حين اجلى يهود بني قينقاع قال لهم من قدم منكم تاجرا فله
ثلاثة ايام قال محمد رحمه الله في الكتاب بلغنا ان عمر رضي الله عنه اجلى من كان من اليهود في جزيرة العرب وكان
ممن اجلى يهود نجران وقد كان لهم عهد وكتاب من رسول الله عليه السلام فاعطاهم ارضا مكان ارضهم
فلحق بعضهم بالشام وبعضهم بالعراق فحمل عليهم في اراضيهم التي نزلوا فيها الحلل التي كانت توجد منهم
في اراضيهم ففي هذا الحديث دليل على انه يؤخذ منهم خراج الارض المنتقل عنها لا خراج الارض المنتقل
اليها وقد ذكر محمد رحمه الله الزيادة في موضعين وذكر في احد الموضعين انه يؤخذ خراج الارض المنتقل
عنها وذكر في الموضع الآخر انه يؤخذ خراج الارض المنتقل اليها قال وكل مصر من امصار المسلمين يجمع فيه الجمع
والاعياد ويقام فيها الحدود فليس للمسلم والكافر ان يدخل فيه خمرا ولا خنزيرا وقال انما اريد ان اخلل
الخمر وقال ليس هذا لي انما هو لغيري ولم يخبر لمن هي فانه ينظر ان كان رجلا متدينا لا يتهم على ذلك خلي سبيله
وامره ان يخلل الخمر لان ظاهر حاله يدل على صدق خبره والبناء على الظاهر واجب حتى يتبين خلافه خصوصا فيما
لا يمكن الوقوف على حقيقة الحال وان كان رجلا يتهم بتناول ذلك اهرقت خمره وذبح خنازيره واحرق بالنار
لان ظاهر حاله يدل على قصده ارتكاب الحرام فيمنع ذلك على سبيل النهي عن المنكر وان راى الامام ان يؤدبه
باسواط ويحبسه حتى يظهر توبته فعل لانه صار مستوجبا للتعزير بارتكاب ما لا يحل وهو اظهار الخمر والخنزير في
مصر المسلمين فان اقتصر على احدهما اما الضرب واما الحبس فله ذلك لان ذلك طريق التعزير وقد يكون التعزير
بعقوبتين وقد يكون بعقوبة واحدة ولا ينبغي له ان يحرق الزق الذي فيه الخمر ولا ان يكسر الاناء الذي فيه
الخمر لان هذا مال متقوم بين المسلمين وليس للامام ان يفسد مال المسلمين بخلاف الخمر والخنزير لانه ليس بمال
عند المسلمين فجاز اتلافها بطريق الحسبة والنهي عن المنكر فان خرق الزق او كسر الاناء فهو ضامن لانه اتلف
مالا متقوما على مسلم فان كان ممن راى الامام ان يعاقب عقوبة على صاحبه بما صنع فخرق او امر بغيره حتى خرق
فلا ضمان لانه مجتهد فيما صنع واختلف عبارة المشايخ في ذلك بعضهم قالوا العقوبة والتعزير باتلاف المال
مجتهد فيه ذكرنا الخلاف في احراق حل الغش وبعضهم قالوا بالآثار المروية ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
امر باراقة الخمر وكسر الدنان ثم اختلف العلماء ان الامر بكسر الدنان هل انتسخ فاكثر العلماء على انه انتسخ وبعضهم
قالوا لم ينتسخ فالامام اذا راى ذلك فقد وجد لما راى اختلافا ظاهرا وهو في معنى قول محمد رحمه الله انه مجتهد فيه ومن
اصحابنا من قال ما ذكر محمد من الجواب في خرق الزق وكسر الدنان محمول على انه يشرب فيه الخمر على وجه لا يمكن الانتفاع
به بطريق اخر فانه اذا كان بهذه الصفة يجوز افساده ولكن هذا ليس بصواب فانه وضع المسئلة في الامام
واذا كان الاناء بهذه الصفة كان الامام وغير الامام في كسره سواء كما في اراقة الخمر فان الامام كالبعض باراقة

الخمر فعل الامام لا يضمن ايضا قال وان اخذ الامام الزق والدابة التي عليها الخمر وباع ذلك كله فالبيع باطل لانه باع مال الغير
حال حضرته لكن بغير حق مستحق عليه ومثل هذا البيع لا يدخل تحت ولاية الامام وان كان الذي ادخل مصرا من امصار المسلمين
رجلا من اهل الذمة فان كان جاهلا رد الامام عليه متاعه واخرجه من المصر واخبره انه ان عاد ادبه لان الجاهل يعذر
ويعلم ومعنى قوله ان كان جاهلا انه لا يعلم انه لا ينبغي له ان يفعل ذلك وان كان عالما يعلم انه لا ينبغي له ان يفعل ذلك
قال الامام لا يرد عليه خمره ولا خنازيره لان هذا مال عندهم ولكن ان راى ان يؤدبه بالضرب او بالحبس فعل ذلك وان
اتلف مسلم خمره فعليه الضمان لخمر الذمي مضمون بالاتلاف على المسلمين قال الا ان يكون اماما يرى ذلك به على وجه
العقوبة ففعلا وامر انسانا بذلك فلا ضمان عليه لانه مجتهد فيه فمن العلماء من قال المسلم اذا اتلف خمر الذمي
لا يضمن لان فعل الامام حكم حصل منه في محل الاجتهاد وفي مثل هذا لا يجب الضمان قال واذا امر رجل من اهل الذمة
بخمر له في سفينة في مثل دجلة والفراة فمر بذلك في وسط بغداد او مداين او واسط لا يمنع من ذلك لان هذا الطريق
الاعظم يريد به ان في المرور على الطريق الاعظم ضرورة ومواضع الضرورة مستثناة عن الحرمات ولان المنع من اظهار
الخمر في موضع يقام فيه شيء من اعلام الاسلام كيلا يؤدي الى الاستخفاف بالمسلمين وهذا غير موجود في وسط دجلة
والفراة الا انه لا يترك ان يرفيها الى شيء من فرض هذه الامصار ظاهرا لما فيه من الاستخفاف بالمسلمين فان فعل ذلك
فان كان جاهلا لا يؤدبه في اول الوهلة ولكن يخبره ان لو عاد يؤدبه فان عاد بعد ذلك او كان اول الوهلة
عالما انه لا ينبغي له ان يفعل ادبه الامام بالضرب والحبس او باحدهما على ما امر فكذلك لو اراد المرور بالخمر في طريق
الامصار ولا مر لهم غير ذلك فانهم لا يمنعون عنه لان فيه الضرورة وينبغي للامام ان يبعث معهم امينا حتى لا يتعرض
احد من المسلمين لهم وحتى لا يدخلوا ذلك في امصار المسلمين المتهمين بشرب ذلك وكل قرية ليس فيها اهل
الذمة او مصر من امصار اهل الذمة اظهروا فيها شيئا من الفسق مما لم يصالحوا عليه نحو الزنا وغيره من الفواحش
التي يحرمونها في دينهم فانهم يمنعون من ذلك كما يمنع المسلمون لان هذا ليس بديانة منهم لانهم يعتقدون
حرمة ذلك بل هو فسق في الديانة وقد وقع الصلح معهم على بناء الاحكام على اعتقادهم وان نتركهم وما يدينون
على ان لا نتركهم وما يعتقدون حرمته وكذلك يمنعون عن السكر لانهم لا يستحلون السكر انما يستحلون اصل
الشرب وكذلك يمنعون عن اظهار بيع المزامير والطبول للهو واظهار الغناء وغير ذلك كما يمنع منه المسلمون
كسر شيئا من ذلك فلا ضمان عليه كما لو كسر لمسلم وهذا على قولهما فاما على قول ابي حنيفة رحمه الله يضمن الكاسر قيمته
لا للهو كما لو كسر لمسلم والحاصل ان فيما سوى الخمر والخنزير ونكاح المحارم وعبادة غير الله تعالى حال اهل
الذمة كحال المسلم بالمنع عنه ما يمنع عنه اهل الذمة وفي الخمر والخنزير وعبادة غير الله تعالى لا يتعرض لهم ولو
طلب قوم من اهل الحرب الصلح على ان يصيروا ذمة لهم على ان المسلمين ان اتخذوا امصارا في ارضهم لم يمنعوهم
من ان يحدثوا بيعة او كنيسة ومن ان يظهروا فيه الخمور والخنازير فلا ينبغي للمسلمين ان يصالحوهم على ذلك
ولو صالحوهم على ذلك كان لهم ان ينقضوا الصلح لان هذا صلح بخلاف ما يقتضيه الشرع فان قضية الشرع انهم
يمنعون عن اظهار شعار الكفر والاتيان بالفواحش في موضع شعاير الاسلام فيه ظاهر فاذا شرطوا
غير ذلك فقد شرطوا ما لا يقتضيه الشرع فلا يعطى لهم ذلك وبعد الاعطاء ان لا يوفى بل ينقض والاصل فيه ما روي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه صالح اهل مكة على عام الحديبية على ان يرد عليهم من جاء منهم مسلما وترك
القران ينقض ذلك قال الله تعالى فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار الا ترى انهم لو شرطوا
في الصلح اظهار الربا واستعباد الرواني علانية لا يجوز الوفاء بهذا الشرط فكذلك في مسئلتنا قال ولو ان من اهل
الحرب صالحوا على ارضيهم على ان يصيروا ذمة فاحدثوا في قراهم او في امصارهم بعد ما صاروا ذمة كنايس وبيعا
وبيوت النيران ثم ان ذلك الموضع صار مصرا من امصار المسلمين لم يكن للمسلمين ان يهدموا شيئا من ذلك
وهذا الجواب عليه جواب عامة الروايات اما على رواية كتاب العشر والخراج للمسلمين ان يهدموا ذلك لانه على

تلك الرواية يهدم القديمة فما ظنك بالحديثة بعد الصلح وجه عامة الروايات ان هذا في معنى الكنائس القديمة لانهم احدثوها ولم يحق
الاحداث لان حالها احدثوا لم يكن ذلك الموضع مصرا من امصار المسلمين فهو في معنى قولنا انها في معنى القديمة وقد ذكرنا ان الكنايس
القديمة لا تهدم بعد هدية اهل الحرب دليل على انه لا باس بقبول الهدية من امراء الجور من طريق الاولى لانهم لا يوافقونا في الدين
والقاطع واختلف الصحابة رضوان الله عليهم ومن بعدهم في جوازها وكان ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم يقبلان هدية
الحنادو وهكذا نقل عن ابراهيم وكان ابو ذر وابو الدرداء رضي الله عنهما لا يجوزان ذلك عن علي رضي الله عنه انه قال السلطان
نصيب من الحلال والحرام فاذا اعطاك شيئا فخذه فان تلك حلال لك ومن المشايخ من قال اذا كان جميع مال الفاسق او اكثره
حلالا اجاز قبول هديته وان كان جميع ماله او اكثره حراما او نصف ماله حراما او اكثره فانه لا يقبل حالة الاختيار كما في
الاكل فانه اذا اختلط الحلال بالحرام وكان الاكثر حراما او كان النصف حراما فانه لا يحل له الاكل حالة الاختيار
على اصل ابي يوسف ومحمد فان عندهما لا يثبت الملك بنفس الخلط وعند ابي حنيفة رحمه الله الاولى ان لا يقبل الهدية
ولا ياكل اذا كان الاكثر حراما او كان النصف حراما وان كان يثبت الملك بالخلط عنده في المخلوط الا ان
اداء الضمان لا يصير طيبا بل يكون خبيثا فالاولى ان لا يقبل ولا ياكل ومن المشايخ من قال اذا كان اكثر مال الفاسق
من الرشوة والحرام لا يحل العقول ما لم يعلم ان ذلك له من وجه حلال وان كان صاحب تجارة او زرع واكثر ماله
من ذلك فلا باس بالقبول ما لم يعلم ان ذلك له من وجه حرام ولهذا لان هذا القايل الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه
ثم امير الجيش اذا قبل الهدية من مال اهل الحرب كانت الهدية غنيمة تجري فيها احكام الغنيمة ولا يختص بها
الامير لان مال اهل الحرب انما اهدا الى امير الجيش خوفا منه واهل الحرب لا يخافون من الامير بنفسه لانه واحد
من المسلمين فالغالب ان الانسان لا يهدي الى الغير الا رغبة او رهبة منه واهل الحرب لا يخافون من الامير بنفسه
لانه واحد من المسلمين لم يعرف بزيادة جلادة وشجاعة وانما يخافون منه بسبب جماعة من المسلمين الذين تحت
رايته فيكون الاهدا الى الامير صورة والى الجماعة الذين تحت رايته معنى فلهذا كانت الهدية غنيمة وهذا
امرائنا بخلاف هدايا رسول الله صلى الله عليه وسلم فان الهدايا لرسول الله صلى الله عليه وسلم كانت له على الخصوص لانهم
كانوا يخافون منه رسول الله صلى الله عليه وسلم صورة ومعنى فكانت الهدية له خاصة قال وان ابى امير الجند ان
تقبل الهدية لم يكن باس لانه لا باس برد هدية المسلم فرد هدية الكافر اولى ثم قال والافضل للامير ان ينظر في ذلك
فان كان الانظر للمسلمين في قبولها قبلها وان كان الانظر في ردها ردها وكل صواب بعرفته فيما اذا اهدى اهل الحرب
الى امير الجيش فهو الجواب فيما اذا بعث امير من امراء اهل الحرب او قايد من قوادهم او راس من رؤسهم الى امير الجند
يكون ذلك غنيمة ولا يختص بها الامير فان كان ملك اهل الحرب بعث الهدية الى قايد من قواد جند المسلمين له راية
ومنعة فالقايد لا يختص بها بل يكون له ولمن تحت رايته لان قوته وعدته بمن تحت رايته والاهدا اليه يكون
اهدا اليه والى من تحت رايته وهذا بخلاف ما اذا اهدى الى رجل مبارز ليس له منعة فانه يختص بملكه فلا يكون غنيمة
لانه انما يهدى اليه بمعنى يخصه وهو شجاعته فيكون الاهدا اليه صورة ومعنى وعن هذا قلنا ان من اهدى الى مفتي او
شيا كان ذلك له خاصة لانه انما يهدى اليه بمعنى يخصه وهو علمه بخلاف ما اذا اهدى الى واحد من الحكام فان ذلك لا يسلم
له بل يلزمه الرد الى المهدي ان قدر عليه وان عجز عنه في بيت المال لانه انما يهدى اليهم لولايتهم الثابتة من جهة الامام والامام
لكنه نايب عن المسلمين فكان الاهداء اليهم اهداء الى جميع المسلمين فلا يكون له ان يجعل ذلك لنفسه فان بعث امير جند
المسلمين الى ملك العدو هدية من ماله وعوضه ملك العدو بهدية تنظر هدية ملك العدو فان كانت قيمتها مثل قيمة
هدية امير الجيش او اكثر حيث يتغابن الناس في مثله فذلك كله سالم للامير لان هذا بدل هديته وهديته كانت
حاله الصالح وان كانت هدية ملك اهل الحرب اكثر قيمة من هدية امير الجيش بحيث لا يتغابن الناس فيه يسلم
امير العسكر منها مثل هديته والفضل يكون غنيمة لان الفضل لا بدل له من جهة امير العسكر فكان حكمه حكم بقية مشتراه من
هدية ملك العدو فيكون غنيمة كما حكي عن الحاكم الامام ابي محمد الكوفي رحمه الله ان ملك اهل الحرب اذا كان معروفا بالجود

وكان له عادة مشهورة ان من اهدى اليه رد له ويكافيه باضعاف ذلك فالزيادة تسلم لامير العسكر على كل حال لان الزيادة
في هذه الصورة تكون جريا على عادته وصنعته لا رهبة من امير الجيش ولا رغبة فيه فكان غنمه ولو اهدى رجل من الجند ليس
بامير ولا قائد الى ملك اهل الحرب او الى واحد من قوادهم فعوضه باضعاف ذلك فذلك سالم له لان اكثر ما في الباب ان الزيادة على
هديته بمنزلة هدية مبتداة الا ان مثل هذا الشخص يختص بهدية اهل الحرب وعلى هذا اذا حاصر المسلمون حصنا من حصون
اهل الحرب فباعهم امير الجيش متاعا او غير ذلك ينظر الى الثمن الذي اعطاه اهل الحصن فان كان مثل قيمة ما باع او اكثر
مقدار ما يتغابن الناس فيه سلم جميع ذلك الى امير الجيش وان كان مقدار ما لا يتغابن الناس فيه سلم للامير من الثمن قدر
قيمة متاعه والفضل يكون فيئا لجماعة المسلمين فان كان الذي بايعهم رجل من عرض المسلمين سلم اليه الثمن كثيرا كان
او قليلا واذا بعث الامام عاملا على عمل فاهدى اليه فعلى الامام ان ياخذ ذلك ويجعله في بيت المال وكذلك اذا اهدي الى
الخليفة او الى زوجته او الى ولده فكذلك كله يوضع في بيت المال ولو بعث امير عسكر المسلمين رسولا الى ملك العدو في حاجة
فاجازه ملك العدو بجائزة فاخرجها الرسول الى العسكر او الى ارض الاسلام فانها تسلم له لان الرسول لا يجاز رغبة
فيه او رهبة منه لانه في ايديهم غير ممتنع بعينه وانما يجاز بطريق المروة والانسانية فيكون له خاصة وجرى التعامل
فيما بين المسلمين من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا ان الرسول يختصون بالجوائز فلذلك لو كان
الرسول الى ملك العدو هدية فعوضه ملك العدو باضعاف قيمته او باع الرسول منهم شيئا باضعاف قيمته فالفضل
على قدر هديته و على قدر متاعه يسلم له لان اكثر ما فيه ان يجعل ذلك الفضل بمنزلة هبة مبتداة تسلم للرسول لما ذكرنا ولو ان
ملك العدو اهدى الى امير عسكر المسلمين هدية فعوضه الامير من الغنيمة ان كان العوض اكثر من الهدية قدر ما يتغابن
الناس فيها فهو بمنزلة هبة قياسا واستحسانا لان الزيادة اذا كانت بحيث لا يتغابن الناس فيها فهي بمنزلة هبة مبتداة
اذ ليس بمقابلتها عوض وليس لامير العسكر ان يهدي الى ملك العدو هدية مبتداة من الغنيمة لما فيه من ابطال حق الغانمين
من الغنيمة بغير عوض فكذا هذا فان كان العوض مثل الهدية او اكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه لا يجوز في الاستحسان
ويجوز في القياس في ذلك لان التعويض عن الهبة اذا لم يكن العوض مشروطا في الهبة بمنزلة هبة مبتداة من حيث الحكم
الا ترى انه لو قال الواهب وهب للصغير هبة من ابيه وسلمها الى الاب فاراد الاب ان يعوضه منها من مال الصغير قدرها
او اكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه لا يجوز وجعل ذلك بمنزلة هبة مبتداة من الغنيمة وكذا ليس له ان يعوض منها
وجه الاستحسان من وجهين ان العوض اذا لم يكن مشروطا في الهبة فالتعويض بمنزلة هبة مبتداة من وجه من حيث
ان العوض غير مشروط في الهبة نصا وبمنزلة معاوضة من وجه من حيث ان العوض معروف معتاد فان المقصود
من الاجانب عرفا وعادة العوض والمعروف كالمشروط وهذا معنى قولنا ان العوض اذا لم يكن مشروطا في الهبة فالتعويض
هبة مبتداة من وجه معاوضة من وجه ولا يمكن العمل بجهة المعاوضة والهبة في كل هبة فاعتبرنا جهة المعاوضة
في تعويض الامام الغنيمة فملك الامام ذلك كما يملك المعاوضة في الغنيمة بالبيع والشراء واعتبرنا جهة الهبة في تعويض الاب
فقلنا الاب لا يملك ذلك عملا بهما بقدر الامكان وانما عملنا على هذا الوجه ولم نعمل على العكس لانا لو عملنا بجهة المعاوضة في تعويض
الاب في مال الصغير ومال الصغير في جميع الاحكام مملوك للصغير من كل وجه في حق جميع الاحكام فيتعطل العمل
بالجهتين اما لو عملنا بجهة المعاوضة في حق تعويض الامام عن الغنيمة والغنيمة غير مملوكة للغانمين من كل وجه لالتزمنا
العمل بجهة المعاوضة في حق تعويض الاب ومال الصبي مملوك للصبي من كل وجه فيحصل العمل بالجهتين فعملنا على الوجه
الذي قلنا ليمكننا العمل بالجهتين فان للامام في الغنيمة يدا باسطة حتى يتمكن من المن اذا ظهر على الدار واهلها ويتمكن
من قتل الاسارى مع ان فيه ابطال حق الغانمين فيملك الابطال بالتعويض عن الهبة الذي هو في حكم هبة مبتداة
فاما الاب فليس له في مال الصغير يد باسطة حتى لا يملك ابطال ماله بغير عوض بوجه من الوجوه فلا يملك التعويض
عن الهبة من ماله ايضا **نوع آخر في دخول الكافر المسجد** ذكر محمد رحمه الله في الكتاب باسناده عن الزهري ان ابا
سفيان بن حارث كان يدخل المسجد في الهدنة وهو كافر قال محمد رحمه الله غير ان ذلك لا يحل في المسجد الحرام قال الله تعالى

انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا يجب ان يعلم بان الهدنة الصلح وقد كان رسول الله عليه
الصلاة والسلام صالح اهل الحديبية على ترك القتال عشر سنين ثم ان اهل مكة نقضوا عهد رسول الله صلى
الله عليه وسلم فجاء ابو سفيان الى المدينة ليجدد ذلك العهد فدخل المسجد وهو كافر وفيه قصة معروفة في المغازي
وفي الحديث دليل على انه لا يمنع الذمي من الدخول في المسجد فيصير الحديث حجة لنا على مالك فانه يقول يمنع اهل
الذمة عن الدخول في المساجد سوى الحرام وعندنا لا يمنعون عن الدخول في سائر المساجد سوى المسجد الحرام
بلا خلاف فصار هذا الحديث حجة لنا عليه وهذا الحديث خرج موافقا لما روي ان وفد ثقيف جاءوا الى رسول الله
عليه السلام فامر ان يضرب لهم قبة في المسجد فقيل لرسول الله عليه الصلاة والسلام هم انجاس فقال ليس على الارض
من نجاستهم شيء فالحاصل على قول علمائنا رحمهم الله لا يمنعون عن الدخول في المسجد الحرام ذكر في السير الكبير انهم يمنعون
وذكر في الجامع الصغير انهم لا يمنعون وهكذا ذكر الكرخي في مختصره قيل ما ذكر في الجامع الصغير قول ابي حنيفة وابي يوسف
ومحمد الاول وما ذكر في السير قول محمد الاخر لان السير الكبير اخر تصنيف صنفه محمد رحمه الله في الفقه فالظاهر انه ذكر فيه
ما استقر عليه من قوله وجه قوله الاخر قوله تعالى يا ايها الذين امنوا انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام
بالنهي فيدل على حرمة الدخول في المسجد الحرام وجه قوله الاول انه لا نجاسة على اعضاء الكافر حقيقة والنبي اشار
عليه الصلاة والسلام في قوله حين اراد ان ينزل وفد ثقيف في المسجد الحرام وجه قوله الاول ليس في الارض
من نجاستهم شيء فلا يمنعون عن الدخول فيه كما لا يمنعون عن الدخول في سائر المساجد وهذا لان الذمي
ربما يجلس في المسجد الحرام للقضاء ولا يجد اهل الذمة بدا من ظلامة تهم اليه وكذلك المسلم ربما يكون له على الكافر
حق فلا يجد بدا من ادخاله المسجد الحرام للقضاء فلاجل هذا المعنى لا يثبت المنع عن الدخول في سائر المساجد واما الاية
فالجواب عن التعلق بها من وجهين احدهما ما حكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني رحمه الله انه كان يقول ليس المراد
من قوله ولا تقربوا القربان من حيث الدخول فيه وانما المراد بالقربان من حيث الاسلام والتدبير والقيام لعمارة
المسجد ورؤساء قريش كانوا يدخلون قبل الفتح وبعد الفتح منعوا عن ذلك فانه روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
لما فتح مكة ودخلها اخذ مفاتيح المسجد منهم ودفعها الى من اراد من المسلمين ويحتمل ان يقال انه كان المراد هو الدخول
ولكن على الوجه الذي اعتادوا في الجاهلية وهو الدخول لعبادة الله تعالى في الطواف بالبيت لا على الوجه المشروع
فانه روي انهم كانوا يطوفون بالبيت عراة والثاني ما حكي عن الفقيه ابي اسحق الحافظ ان المراد من المسجد المذكور
في الاية الحرم عينه والمسجد قد يذكر ويراد به الحرم قال الله تعالى الذين كفروا وصدوكم عن المسجد الحرام والمراد هو الحرم فان
الكفار منعوا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن دخول الحرم ومكة لا عن دخول المسجد الحرام فيكون تاويل الاية انهم لا يمكنون
بوطنهم في الحرم بعد عام الفتح كما يتوطنون قبل الفتح قال عليه الصلاة والسلام لا يجتمع في جزيرة العرب دينان
قال صاحبنا ودليل ان المراد من الاية النهي عن دخول مكة لا عن دخول المسجد في اخر الاية ما يدل عليه فان الله تعالى
قال في اخر الاية فان خفتم عيلة ولو كان النهي عن الدخول في المسجد عينه لا عن الدخول في مكة لما كانوا يخافون
العيلة لانهم كانوا يدخلون مكة ويتجرون فيها وروي انه لما نزلت هذه الاية قال المسلمون انهم ياتون بالميرة
ويتباعون فلان تنقطع المتاجر وتضيق العيش فانزل الله تعالى فان خفتم عيلة الاية ثم فرقوا بين الكافر
والمسلم الجنب فلم يجوزوا للجنب الدخول في المسجد مع ان الكافر جنب لان منهم من لا يغتسل ومنهم من يغتسل
ولا يدري كيفيته ولا يتمضمض ولا يستنشق وكيف ما كان يكون جنبا الا ترى انه يومر بالاغتسال اذا اسلم
وقد انضم الى الجنابة في حق الكافر زيادة نجاسة وهي نجاسة الكفر فاذا كان المسلم الجنب ممنوعا عن الدخول في
المسجد كان الكافر اولى ان يكون ممنوعا عنه ومع هذا فرقوا بينهما والفرق وهو ان المسلم يدين وجوب
الاغتسال بالجنابة ويعتقد كون الجنابة مانعة عن الدخول في المسجد فعملنا معه على حسب اعتقاده وبنينا الحكم
في حقه على ديانته واما الكافر لا يدين وجوب الاغتسال بالجنابة ولا يدرون كيفيته ولا يعتقدون ان الجنابة

ما نعوه من الدخول في المسجد فعلنا معه على حسب اعتقاده وبينا الحكم في حقه على ما يدينونه فلهذا افترقا وهو نظير ما قلنا ان
كفر الكافر لا يمنع قبول الشهادة اذا كان عدلا في تعاطيه مع ان الكفر راس الفسوق وفسق المسلم يمنع قبول الشهادة
لان المسلم يدين الفسق معصية كما يدين شهادة الزور معصية فيستدل بما ارتكب من الفسق الذي مثل شهادة
الزور وكونه معصية على ارتكاب شهادة الزور واما الكافر لا يدين الكفر معصية كما يدين شهادة الزور معصية
فان شهادة الزور معصية في الاديان كلها فلا يستدل بارتكابه الكفر وانه لا يدينه معصية على ارتكابه شهادة
الزور وانه يدينه معصية ثم ان مشايخنا رحمهم الله سوى بين الحربي والذمي يجوز لكل الدخول في سائر المساجد لان الكل
في حق ان لا يدينوا وجوب لانهم لا يدينون وجوب الاغتسال لا يدرون كيفيته على السواء والله اعلم **نوع آخر في ركوب
اهل الذمة وعلاماتهم** كتب عمر بن عبد العزيز رحمه الله ان لا يترك اهل الكتاب ان يركبوا على السروج ولكن على
الاكف وان يشطوا وفي رواية ان يتمنطقوا حتى يعرفوا وانه خرج موافقا لما روي عن عمر رضي الله عنه انه كتب الى
امراء الامصار ان لا يتركوا اهل الذمة ان يتشبهوا بالمسلمين في لباسهم ومراكبهم وهيأتهم وقد اختلف عبارة المشايخ
في بيان المعنى في المسئلة بعضهم قالوا لو تركناهم يتشبهون بنا في هيئة اللباس والمركب كنا متشبهين بهم
لان الشبه بين الشخصين انما تقع اشتراكا في شيء واحد وقد نهينا عن التشبه بهم بقدر الامكان على ما قال
النبي عليه السلام من تشبه بقوم فهو منهم والامكان في هيئة اللباس لا في اصله وبعضهم قالوا انهم من اهل
الصغار لقوله تعالى عن يد وهم صاغرون والمسلم من اهل الاعزاز قال الله تعالى فلله العزة ولرسوله وللمؤمنين
فيجب اظهار المخالفة بيننا وبينهم في الزي ليقع التمييز بيننا وبينهم فلا يذل المسلم ولا يعز الكافر وهذا كما امر عمر
رضي الله عنه بالمخالفة بين الحرائر والاماء في الزي ليقع التمييز بين الحرائر والاماء وعلى ما عرف في كتاب الاستحسان
لذا هذا وبعضهم قالوا انما نهينا عن تعظيمهم وبدايتهم بالسلام لقوله تعالى لا تتخذوا عدوي وعدوكم اولياء
تلقون اليهم ولا بد من علامة تعرفهم كيلا يحسبهم مسلمين فيبداهم بالسلام ويعظمهم فامروا بالمخالفة في هيئة
اللباس والمراكب حتى نعرفهم فلا نعظمهم ولا نبداهم بالسلام فان قيل اذا كانت المخالفة لنفي التشبه بهم وللتمييز
بيننا وبينهم فنقول كما ينتفي الشبهة ويحصل التمييز بمخالفتهم ايانا يحصل بمخالفتنا اياهم فلماذا امرنا
بالمخالفة دوننا قلنا لوجهين احدهما ان عمر رضي الله عنه امرهم ان يخالفونا ولم يامرنا ان نخالفهم على ما رويناه
والثاني ان المخالفة انما تقع بترك العادة وفي ترك العادة مشقة تلحق الانسان وهم اولى بالحاق بهم ويمنعون
عن ركوب الفرس من باب العز والشرف وما كان من باب العز والشرف فان اهل الذمة يمنعون عنه لانهم من
اهل الصغار الا اذا وقعت الحاجة الى ذلك فان استعان بهم الامام في المحاربة والذب عن المسلمين فلا يمنعون
عن ركوب البغل لانه نتيج الحمار ولا يمنعون عن ركوب الحمار لان كل احد لا يقدر على المشي ولكن يمنعون
من ان يتخذوا على المركب سروجا كسروج المسلمين قال في كتاب العشر والخراج وينبغي ان تكون على قربوس السرج
مثل الرمانة وهذا لانهم كما امروا بالمخالفة في هيئة اللباس امروا بالمخالفة في هيئة المركب على ما روينا عن عمر رضي الله عنه
انه كتب الى امراء الامصار ان لا يتركوا اهل الذمة يتشبهون بالمسلمين في لبسهم ومراكبهم واختلفوا في قوله على
قربوس السرج مثل الرمانة قال الفقيه ابو جعفر لم يرد بقوله على قربوس السرج مثل الرمانة ان يكون مقدم
سروجهم مثل مقدم سروجنا ثم يكون عليه الرمانة وانما اراد بقوله به ان يكون قربوس سروجهم مثل مقدم الاكاف وهذا
مثل الرمانة وهو المراد من الاكاف المذكور في حديث عمر رضي الله عنه وقال بعضهم اراد ان يكون سروجهم كسروج المسلمين
وعلى مقدمها شيء كالرمانة ويمنعون عن لبس الرداء والعمائم والدراعة التي يلبسها علماء الدين لان فيه شرفا
وكذلك يمنعون ان يكون شراك نعالهم كشراكنا وكذلك يمنعون ان تكون خفافهم كخفافنا ونعالهم كنعالنا
لما ذكرنا قال في كتاب العشر والخراج وينبغي ان يوخذ كل انسان منهم الخيط الغليظ يعقد على وسطه
وهو معنى قول عمر بن عبد العزيز رحمه الله وان يشطوا او يتمنطقوا وهذا خرج موافقا لما روي عن عمر رضي الله عنه

انه كتب الى الامصار في الشام ان يامر اهل الذمة بربط الكستيجات على اوساطهم والمعنى في ذلك ما بينا لانه لا بد من العلامة
ليقع التمييز بيننا وبينهم وامروا بالربط على الوسط لان في الغالب يقع على الوسط وكان الوسط ايسر بهذه العلامة وينبغي
ان يكون ذلك من الخيط او من الصوف ويكون غليظا ولا يكون دقيقا بحيث لا يقع عليه النظر الا لمن يدق النظر وينبغي
ان لا يكون من الابريسم مثلا لان هذا كله للتزين والتجمل وينبغي ان يعقد على وسطه عقدا واما ان يجعله خلفه ويشده
كما يشد المنطقة فلا ينبغي ان يكون لهم قلانس طوال من كرباس مصبوغ السواد مضربة مبطنة كذا ذكر في كتاب العشر والخراج
ولا يكون من حرير لما ذكرنا ولا ينبغي ان يكون قلانسهم صغارا كما يعتادون من المسلمين وهذا كله اذا وقع الظهور عليهم
واما اذا وقع الصلح للمسلمين على بعض هذه الاشياء فانهم يتركون على ذلك واختلف المشايخ بعد هذا بان المخالفة بيننا وبينهم
شرط بعلامة واحدة وبعلامتين او بثلاث علامات قال بعضهم ان العلامة الواحدة يكتفى بها ما على الراس كالقلانس
الطوال المضربة او على الوسط كالكستيج او على الرجل كالنعل والمكعب على خلاف نعالنا ومكاعبنا وهذا لان العلامة
شروط ليقع التمييز بيننا وبينهم ولا نعظمهم ولا نبداهم بالسلام وهذا يحصل بعلامة وقال بعضهم لا بد من العلامات
الثلاثة لان العلامة مشروعة للتمييز بيننا وبينهم وانه لا يقع من كل وجه بعلامة واحدة وهذا لان البصر قد يقع
على الراس ولا يقع على الوسط والرجل وقد يقع على الوسط ولا يقع على الراس والرجل وقد يقع على الرجل
ولا يقع على الراس والوسط فشرعت العلامة في ثلاث مواضع حتى يقع التمييز بيننا وبينهم على كل حال وعن عمر
رضي الله عنه انه امر بذلك ولم يكتف بالواحدة فيكون مجمعا ومنهم من قال بان العلامة الواحدة تكتفى للنصراني
واليهودي يحتاج الى علامتين وفي المجوسي الى ثلاث علامات وبه كان يفتي الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
وكانه ذهب في ذلك الى ان هذه العلامات نوع ذل وصغار فيزداد بزيادة غلظ الكفر وينتقص بخفة الكفر وكفر
المجوسي اغلظ من كفر النصراني واليهودي لانهم كانوا انكروا الانبياء كلهم فامر بثلاث علامات زيادة في ذلهم
وصغارهم وكفر اليهودي اغلظ من كفر النصراني لانهم يجحدون نبوة نبينا عليه الصلاة والسلام ونبوة عيسى عليه
السلام وكفر النصراني اخف لانه يجحد نبيا واحدا فاكتفي في حقهم بعلامة واحدة والاحسن ان يكون في الكل ثلاث
علامات كما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب ليقع الامتياز على كل حال وكان الحاكم الامام ابو محمد الكوفي يقول ان صالحهم
الامام واعطاهم الذمة على علامة واحدة لا يزاد على ذلك فاما اذا فتح بلدة عنوة وقهرا كان للامام ان يلزمهم بالعلامات
الثلاث والله اعلم **نوع آخر في انية المشركين وذبائحهم وطعامهم والاكل معهم** يجب ان يعلم بان الاكل والشرب
قبل الغسل مكروه فان اكل وشرب جاز ولا يكون اكلا ولا شاربا حراما وقد ذكر محمد رحمه الله في الكتاب اخبارا تدل على
الحكمين اما الذي يدل على كراهة الاكل فيها قبل الغسل فمن جملتها ما روي عن ابي حنيفة عن قتادة عن ابي قلابة عن ابي ثعلبة
الخشني رضي الله عنه قلنا يا رسول الله انا نأتي ارض المشركين افناكل في انيتهم فقال عليه السلام فان لم تجدوا منها بدا
فاغسلوها ثم كلوا فيها ومن جملتها ما روي عن الربيع بن صبيح قال سالت الحسن عن انية المجوس صحافهم وبرمهم
نطبخ فيها ونأتدم فقال انقها غسلا ثم اطبخ فيها وائتدم فالصحاف جمع الصحفة وهي القصعة هكذا ذكره صاحب الغريبين
والبرم جمع البرمة وهي القدر من الحجارة وقوله ونأتدم معناه هل ناكل ذلك المطبوخ مع الخبز وقوله انقها غسلا معناه
طهرها بالغسل والانقاء هو التطهير وقوله ثم اطبخ بنصب الباء وقيل الفتح لغة والمعنى في ذلك ان الغالب الظاهر من حال
اوانيهم النجاسة فانهم يستحلون الخمر والميتة ويشربون ذلك ويطبخونها في قدورهم وقصاعهم وكان الظاهر من حال اوانيهم
النجاسة ويكره الاكل فيها قبل الغسل اعتبارا للظاهر انه لا يتوقى من النجاسة في الغالب الظاهر كما كره التوضي
بسؤر الدجاجة اعتبارا بالظاهر لانها لا تتوقى من النجاسة وكما كره التوضي بما ادخل الصبي يده فيه لانه لا يتوقى من النجاسة
في الغالب كما كره الصلاة في سراويل المشركين اعتبارا للظاهر فانهم لا يستنجون على ان الظاهر من حال سراويلهم
النجاسة واما الاخبار التي تدل على الحكم الاخر انه لو اكل او شرب فيها قبل الغسل يكون جائزا ولا يكون اكلا ولا شاربا
حراما فمن جملتها ما روي عن ابن سيرين ان اصحاب رسول الله عليه السلام كانوا يظهرون على المشركين وكانوا ياكلون

ويشربون في اوانيهم ولم ينقل انهم كانوا يغسلونها قبل الاكل والشرب يعني يطهرون يغلبون ويستولون قال الله تعالى فاصبحوا ظاهرين
وقال الله تعالى فما اسطاعوا ان يظهروه ومعناه ما قلنا وروي ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لما ظهروا على كسرى وجدوا في مطبخه
قدورا فيها الوان الاطعمة فالواعها فقيل انها مرقة فاطعموه فاكلوا وتعجبوا من ذلك وبعثوا من ذلك الى عمر رضي الله عنه فتناول
عمر من ذلك وتناول الصحابة فالصحابة قد اكلوا من الطعام الذي طبخوا في قدورهم قبل الغسل والمعنى في ذلك ان الطهارة في الاشيا
اصل والنجاسة عارضة فمن وقع الشك في هذا العارض لا يرتفع الطهارة الثابتة بيقين الاصل وما نقول بان الطاهر هو النجاسة
قلنا نعم ولكن الطهارة كانت ثابتة بيقين واليقين لا يزال الا بيقين مثله الا ترى انه اذا اصاب عضو انسان او ثوبه
من سور الدجاجة او من الماء الذي ادخل الصبي يده فيه وصلى مع ذلك جازت صلاته واذا صلى في سراويل المشركين جازت الصلاة
لان الطهارة في هذه الاشيا اصل وقد تيقنا الطهارة وشككنا في النجاسة فلم تثبت النجاسة كذا ههنا ذكر بعد هذا عن حذيفة
بن اليمان انه اتي بناطية قد شرب فيها خمر وامر بها فغسلت ثم شرب فيها والغسل مثل هذا لازم ولو شرب فيها قبل الغسل كان
حراما لانا تيقنا بالنجاسة ههنا بخلاف ما اذا لم نعلم انه قد شرب فيها خمر فشرب فيها قبل الغسل حيث لا يكون حراما لان هناك
ما تيقنا بالنجاسة اما ههنا بخلافه فكان كسور الدجاجة الموضى به متى علمنا انه كان على منقارها قذر لا يجوز الصلاة في سراويل
اهل الشرك اذا تيقنا انه اصاب سراويلهم نجاسة واذا لم نتيقن بالنجاسة كرهنا وان صلى جاز فكذلك في اوانيهم قال محمد رحمه الله
ولا باس بطعام اليهود والنصارى كله من الذبايح وغيرها وهذا لقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل
لهم ولم يفصل بين الذبيحة وغيرها فهو على الكل ويستوي الجواب عندنا بين ان يكون اليهودي والنصراني من بني اسرائيل او لم
يكن من بني اسرائيل وقال بعض الناس انما يحل من ذبايح اليهود والنصارى اذا كانوا من بني اسرائيل فاما ذبايح العرب من النصارى
واليهود فانه لا يحل وذهبوا في ذلك الى ان الله تعالى انما اباح لنا ذبايح اهل الكتاب من يكتب فاما من كان اميا لا يكتب لا يكون من
اهل الكتاب فلا يكون داخلا تحت الاية وعلماونا احتجوا في ذلك بقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم فيدخل تحت هذا الاسم
من يكتب ومن لا يكتب الا ترى ان بني اسرائيل من كان اميا لا يكتب يكون داخلا تحت الاسم من بني اسرائيل من كان يكتب بعد ان
يكون دين اهل الكتاب فكذا يدخل تحته من يعتقد دين اهل الكتاب من العرب وان كان لا يكتب والى هذا المعنى اشار
ابراهيم النخعي رحمه الله لما سئل عن ذبايح نصارى العرب فقال لا باس به ثم قال او ليس منهم من لا يكتب ثم تحل ذبيحته ما اذا كان
يعتقد دين اهل الكتاب يكون ملحقا بهم وان كان اميا لا يكتب قال ولا باس بطعام المجوس كله الا الذبيحة وهذا لما روي عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال سنوا بالمجوس سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسايهم ولا اكلي ذبايحهم فقد فرق بين المجوس
وبين اهل الكتاب في حق الذبايح والنساء وسوى فيما عداها وقد روى محمد رحمه الله عن علي رضي الله عنه انه قال لا باس بطعام
المجوس الا الذبيحة ثم روي عن سويد غلام سلمان يوم هزمهم الله وسلب فيها جراب وسكين فجعل يطرح لاصحابه من الخبز
ويقطع لهم من الجبن فالسلم وعاء يتخذ من الخشب والجبن طعام يتخذ من لبن الغنم وهو بتخفيف الاخر وتشديده وروي عن
الربيع بن الصبيح انه قال سالت الحسن عن طعام المجوس فقال كل ما لم يكن فيه ذبيحة وسئل سعيد بن جبير عن سواير المجوس
وكواميخهم فقال لا باس به والسواير جمع سبار والكواميخ جمع كامخ وهما فارسيان اورد هذه الاثار ليدل على انه لا باس بطعام
المجوس ما لم يكن ذبيحة وبه نقول وروى جابر انه قال سالت الشعبي اكل من مجوسي بزمزم قال كل من طعام المجوس فقد
اجاب عن اكل طعامهم وههنا فصل لا بد من معرفته ان الاكل مع المجوسي او مع غير المجوسي من اهل الشرك هل يباح او لا يباح حكي
عن الحاكم بن عبد الرحمن الكاتب انه كان يقول ان ابتلي به المسلم مرة او مرتين فلا باس به لما روي ان النبي عليه السلام كان
ياكل فاتاه كافر فقال اكل معك يا محمد فقال نعم فقد اكل النبي صلى الله عليه وسلم مع الكافر وكانه فعل ذلك رجاء ان يولف قلبه
على الاسلام فيسلم فيدل على ان الاكل مع الكافر مرة او مرتين لتاليف قلبه على الاسلام مباح لا باس به فاما على الدوام فانا لا نكون
فقد نهينا عن مخالطتهم وموالاتهم وتكثير سوادهم وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من الجفا ان تواكل مع غير ذي دينك
فهذا يدل على انه لا يواكله مع غير اهل دينه وقد روينا ان النبي صلى الله عليه وسلم اكل مع غير اهل دينه فلا بد من التوفيق
ووجه التوفيق ما روينا اولا على الاكل مرة او مرتين ويحمل هذا الحديث على المداومة على الاكل معهم فكان يفصل الجواب في

اكل المسلم مع المجوسي وغيره من اهل الشرك على التفصيل وذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي في شرح هذا الكتاب
ان المجوسي ان كان لا يزمزم فلا باس بالاكل معه وان كان يزمزم فلا ياكل معه لانه يظهر الكفر والشرك فلا ياكل معه
حال ما يظهر الشرك والكفر وكذلك يستوي الجواب بين ان يكون النصراني واليهودي من اهل الحرب او من غير اهل الحرب لا باس بذبايحهم
واكل طعامهم لقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم من غير فصل بين ان يكون الكتابي ذميا او حربيا
فهو على الكل وروى محمد رحمه الله في الكتاب ان عليا رضي الله عنه سال عن ذبايح النصارى من اهل الحرب فلم ير به باسا وكره
تزوج نسايهم قال محمد رحمه الله وانما كره تزوج نسايهم لمكان النسل وهو ان يكون له نسل في دار الحرب فاما اراه حلالا فلا
وان اراد ما قال انه متى تزوجها يطاوها واذا وطيها تحبل منه فيحرث منها ولد وربما تسبى هي قبل الولادة فيصير ما في
بطنها رقيقا تبعا لها فيكون معرضا ماه وان لم تسب وولدت فيبقى الولد في دار الحرب فربما ينشا كافرا ويتخلق باخلاق
اهل الحرب ويصير حربا على المسلمين فانما كره لهذا حتى انه لو كان من قصده ويطاها ويعزل عنها لا يكره ذكر بعد
هذا عن الحسن بن محمد رحمه الله بن ابي طالب رضي الله عنهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى مجوس هجر يدعوهم الى
الاسلام فمن اسلم قبل منه ومن لم يسلم يضرب عليه الجزية وان لا توكل ذبيحته ولا تنكح منهم امراة قال وبهذا ناخذ
نقول الجزية من المجوس لانه خرج موافقا لقوله عليه الصلاة والسلام سنوا بالمجوس سنة اهل الكتاب غير ناكحي
نسايهم ولا اكلي ذبايحهم فالمستثنى في حق المجوس اكل الذبايح ونكاح النساء ففيما عداها يعمل في حقهم بعموم
صدر الحديث وهو قوله سنوا بالمجوس سنة اهل الكتاب والجواب في الوطي بملك اليمين نظير الجواب في النكاح ان
كانت الامة يهودية او نصرانية فلا يحل وطيها واما الصابيون ذكر شيخ الاسلام في شرح هذا الكتاب ان على قول
ابي حنيفة وابي يوسف ذبايحهم ونساوهم ملحقهم باليهود والنصارى وعلى قول محمد هو المعروف المشهور الخلاف
في ذبيحة الصابيين ونكاح نسايهم بناء على اختلافهم في ان الصابيين من هم فوقع عند ابي حنيفة انهم صنف من
النصارى يقرون الزبور وهذا هو الذي يظهرونه من اعتقادهم ووقع عند محمد انهم يعتقدون الكواكب الهة
وهذا هو الذي يضمرونه من اعتقادهم ولكنهم لا يخبرون اظهارا انما يعتقدون فقط بمنزلة الباطنية فبنى ابو حنيفة
رحمه الله الجواب على ما يظهرون وهما بنيا على ما يضمرون وعلى ذلك هم بمنزلة المجوس وشر منهم

الفصل التاسع عشر في المعاملة ما يجري بين المسلم والحربي في دار الحرب او بين المسلمين في دار الحرب

قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير مسلم دخل دار الحرب
بامان فاداينه حربي ثم خرج المسلم الى دار الاسلام واستامن الحربي وخرج الى دار الاسلام ايضا واراد ان ياخذ المسلم
بدينه لا يقضى له بشي ومن هذا الجنس مسايل احدها المسالة الثانية اذا كان المسلم هو الذي ادان الحربي ثم خرج المسلم
واستامن الحربي ثم خرجا مستامنين الى دار الاسلام لا يقضى للداين على صاحبه بالدين والاصل في ذلك ان احكامنا
لا تجري على اهل الحرب ومعاملاتهم في دار الحرب فهدر في حقنا لانه لا ولاية لنا عليهم ولا يلزمهم شي من احكامنا الا بعد ما يلتزمون
بالاستيمان يلتزمون احكامنا في معاملات يباشرونها في دار الاسلام لا في معاملات يباشرونها في دار الحرب فلا نواخذهم
باحكام ما يباشرونها في دار الحرب وانما نواخذهم باحكام ما يباشرونها في دار الاسلام اذا ثبت هذا خرجت المسالة
الثانية والثالثة كان المديون حربيا فلو قضينا عليه بالدين فقد الزمناه احكام معاملة باشرها في دار الحرب فاما
المسالة الاولى فيها ذكر من الجواب قول ابي حنيفة ومحمد واما على قول ابي يوسف فالقاضي يقضي على المسلم بالدين لان
المسلم ملتزم احكام الاسلام مطلقا وهو حجة ابي يوسف والجواب لابي حنيفة ومحمد ان المسلم وان التزم احكام
الاسلام الا انه عامل حيث لا يجري احكام المسلمين ولان المديون انما هو حربي فلا يقضى عليه بشي لانه غير ملتزم لذلك
واذا كان مسلما لا يقضى عليه لانعدام الالتزام ولكن تحقيقا للتساوي بين الخصمين واما اذا خرجا مسلمين
قضي للداين على صاحبه بالدين لان بالاسلام التزم احكام المسلمين مطلقا قال فان كان اغتصب احدهما
شيا من صاحبه في هذه المسايل كلها لم يقض بشي لان غصب احدهما يتناول مالا غير معصوم فيصير مملكا له فلا يتعرض
له بشي قال الا ان امر المسلم الذي دخل اليهم بامان اذا غصب منهم شيا من مالهم خرجوا الى دار الاسلام ان يرد ذلك

عليهم ولكن لا يقضي عليهم بذلك لانه صار ملكا بالاخذ لان الاخذ بيننا وانما العصمة له لكن فسد ملكه لانه سبب الاخذ نقض
العهد ونقض العهد حرام وشراء المشتري شراء فاسد واذا اشترى المسلم المستامن في دار الحرب من حربي عبدا
بالف درهم وتقابضا ثم اسلم اهل الدار وصاروا ذمة فوجد المسلم بالعبد الذي اشتراه عيبا لم يكن له ان يرده على
الحربي بالعيب لان كتمان العيب خيانة ولا يواخذ الحربي بجناية استهلاكه مال المسلم في دار الحرب فجناية كتمان العيب اولى
واذا كان المسلم هو البايع فكذا هو الجواب ايضا لان المسلم ينبغي ان يقبل منه الرد ويرد عليه الثمن ولا يجبر يعني بذلك لان
في ذلك اعتقاد الامان بينهم وبينه ولا يجبر لانه حق من دم نفسه دون غيره ولو كان احدهما بالخيار فاسلم الحربي او صار
ذمة فاراد صاحب الخيار نقض البيع بالخيار كان له ان ينقضه لان ذلك كان شرطا شرطاه فيما بينهما ولم يكن خيانة
فينبغي ان يراعي ذلك الشرط بينهما فلما جاز نقضه صار ذلك كوديعة اودعها اياه في دار الحرب فعليه رده ووجه اخر
ان الخيار من احكام البيع كما ان وجوب الثمن من احكام البيع ووجدنا وجوب الثمن لا يبطل بخروجهما الى دارنا بل يبقى
على حاله فكذلك الخيار الذي هو من احكام البيع يجب ان يكون باقيا وكذلك خيار الروية والرد بالعيب قبل القبض
فان القاضي ينقض البيع ويرجع المشتري بالثمن على البايع لان نقض البيع في هذا كله جايز بغير قضاء القاضي
فاذا انتقض البيع صار المال كوديعة اودعها اياه المسلم حربي في دار الحرب فاشترى منه مسلم مستامن متاعا او باعه اياه
وتقابضا ثم خرجا الى دار الاسلام فوجد المشتري بالمشترى عيبا قضى له بالرد على البايع لان العيب للعبد المبيع
قايم بعينه فصار في الحكم كانه اشترى غصبا وهو قايم في يده ولان هذه جناية دخلت في بيع هذا العبد ورايتنا
المسلم الذي اسلم هناك والمستامن لو غصب احدهما من صاحبه شيا ثم خرجا الينا والشي قايم بعينه اجبره فلو قضينا
عليه بالدين عقد الزمنا احكام معاملة باشرها في دار الحرب فاما المسلة الاولى فيما ذكرنا من الجواب قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله واما على قول ابي يوسف فالقاضي يقضي على المسلم بالدين لان المسلم ملتزم احكام الاسلام مطلقا وهو حجة
ابي يوسف والجواب لابي حنيفة ومحمد ان المسلم وان التزم احكام الاسلام الا انه عامل حيث لا يجري احكام المسلمين
ولان المديون اذا كان حربيا لا يقضي عليه بشي لانه غير ملتزم كذلك مسلما لا يقضي عليه لا لعدم الالتزام ولكن تحقيقا
للتساوي بين الخصمين واما اذا خرجا مسلمين قضي للداين على صاحبه في هذه المسايل كلها لم يقض بشي لان غصب
احدهما بيننا وانما لا عصمة له بنفسه ملكا له فلا يتعرض لشي الا ان امر المسلم الذي دخل اليهم بامان اذا غصبهم شيا
من مالهم ثم خرج الى دار الاسلام ان يرد ذلك عليهم ولكن لا يقضي عليهم بذلك لانه صار ملكا له بالاخذ بيننا وانما العصمة
له لكن فسد ملكه لانه بسبب الاخذ نقض العهد ونقض العهد حرام وشراء المشتري شراء فاسد واذا اشترى المسلم المستامن
في دار الحرب من حربي عبدا بالف درهم وتقابضا ثم اسلم اهل الدار وصاروا ذمة فوجد المسلم بالعبد الذي اشتراه عيبا لم يكن له
ان يرده على الحربي بالعيب لان كتمان العيب جناية ولا يواخذ الحربي بجناية استهلاك مال المسلم في دار الحرب فجناية كتمان العيب
اولى اذا كان المسلم هو البايع فكذا هو الجواب ايضا لان المسلم ينبغي ان يقبل منه الرد ويرد عليه الثمن ولا يجبر يعني بذلك
لان في ذلك اعتقاد الامان بينهم وبينه ولا يجبر لانه حق من دم نفسه دون غيره ولو كان احدهما بالخيار فاسلم الحربي او صار
ذمة فاراد صاحب الخيار نقض البيع بالخيار كان له ان ينقضه لان ذلك كان شرطا اشترطاه فيما بينهما ولم يكن خيانة
فينبغي ان يراعي ذلك الشرط بينهما فلما جاز نقضه صار ذلك كوديعة اودعها اياه في دار الحرب فعليه رده ووجه اخر
ان الخيار من احكام البيع كما ان وجوب الثمن من احكام البيع ووجدنا وجوب الثمن لا يبطل بخروجهما الى دارنا
بل يبقى على حاله فكذلك الخيار الذي هو من احكام البيع يجب ان يكون باقيا وكذلك خيار الروية والرد بالعيب قبل
القبض فان القاضي ينقض البيع ويرجع المشتري بالثمن على البايع لان نقض المشتري البيع في هذا كله جايز بغير قضاء
القاضي فاذا انتقض المشتري البيع صار المال كوديعة اودعها اياه المسلم حربي في دار الحرب كان اشترى منه مسلم مستامن
متاعا او باعه اياه وتقابضا ثم خرجا الى دار الاسلام فوجد المشتري بالمشترى عيبا قضى له بالرد على البايع لان العيب
تابع للعبد والمبيع قايم بعينه فصار في الحكم كانه غصب شيا وهو قايم في يده ولانه هذه جناية دخلت في بيع هذا

العبد

العبد ودونا المسلم الذي اسلم هناك والمستامن لو غصب واستهلكه لم يقض بشي فكذا ههنا بيعه العبد جناية وجنايته في ذلك العيب
راجعة الى العبد بعينه فجاز له ان يرده وياخذ منه الثمن ولو استحق المشتري بحرية او غيرها قضى القاضي على البايع برد
الثمن ان كان قايما وان كان مستهلكا لا يقضي عليه بشي لانه لما سلم المشتري ما اشترى صار البايع غاصبا في قبض الثمن غاصبا
له فيقضي عليه بالرد ان كان قايما بعينه وان استهلكه لم يقض عليه بشي كما في الغصب ولو اشترى المسلم المستامن من الحربي عبدا
شراء فاسدا بان اشتراه بقيمته مثلا وتقابضا ثم اسلم اهل الدار لم ينقض البيع الجاري بينهما وبمثله لو كان قبض العبد
ولم يدفع القيمة امر برد العبد لان الاسلام ورد والعقد الحرام لم يتم بعد فكان فيه بالرد واذا وجب رد العبد لم يسلم
للحربي ما شرط المستامن له برد العبد على الحربي والله اعلم **ومما يتصل بهذا الفصل** حربي اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا
فقتله مسلم هناك خطا او عمدا فانه على القاتل في العمد ولا دية في الخطا وعليه الكفارة في الخطا وروي عن ابي يوسف انه
عليه الدية في الخطا وهو قول الشافعي رحمه الله واعلم بان ههنا اربع مسايل اخرها هذه وحاصل المسلة راجع
الى ان نفس الاسلام يصير معصوما عن حق الله تعالى وهذا المعنى بالعصمة المؤثمة ولهذا اوجبت الكفارة بقتله
فيصير معصوما عن الاسترقاق حتى لا يملك بالاسلام بالاجماع وهل يصير معصوما عن القتل حقا للعباد حتى
يكون مضمونا بالاتلاف وهو معنى العصمة المقومة فهو على الخلاف وجه ما ذهب ابو يوسف وهو قول الشافعي
رحمه الله قول الله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله واوجب الدية بقتل المؤمن المطلق من غير فصل
وقال عليه الصلاة والسلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوا ذلك عصموا مني دماءهم واموالهم
اثبت العصمة مطلقا وجه ظاهر رواية اصحابنا قول الله تعالى وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة والمراد
المؤمن الذي لم يهاجر الينا لان الله تعالى قال من قوم عدو لكم وهو مؤمن وليس المراد عدونا نسبا كانه بعد ما هاجر
الينا هو عدونا نسبا مع هذا تجب الدية بقتله وليس المراد عدونا دينا فان الله تعالى قال مؤمن فكان المراد عدونا
دارا لان هذا المؤمن الذي يهاجر الينا والاستدلال بالاية ان الله تعالى جعل موجب قتله الكفارة فمن جعل الكفارة
موجبا فقد جعل الكفارة بعض موجبه فيكون نسخا لهذه الاية بين ان المراد من المؤمن المذكور في قوله ومن قتل مؤمنا
خطا لان الله تعالى عطف هذا المؤمن على المؤمن المذكور والمعطوف غير المعطوف عليه ولهذا بين ايضا ان المراد من الحديث
العصمة المؤثمة لا العصمة المقومة حتى لا يكون الحديث مخالفا للكتاب في المنتقى رواية بشر بن الوليد عن ابي يوسف رحمه الله
قوم من اهل الحرب اسلموا في دار الحرب فقتل رجل منهم رجلا خطا فان ابا حنيفة قال لا دية عليه ولا كفارة وقال ابو يوسف احسن
ان يجعل عليه الكفارة وذكر في موضع اخر من المنتقى حربيان اسلما في دار الحرب فقتل احدهما صاحبه خطا فلا كفارة عليه
الا ان يكون علم ان في القتل الخطا الكفارة فحينئذ يكون عليه الكفارة وفي المنتقى ايضا لو دخل تاجر المسلمين دار الحرب فقتل رجلا
من التجار رجلا من الحرب قد اسلم هناك فعليه الكفارة ولا دية قال ابو حنيفة رحمه الله نبا ولقول الله تعالى وان كان من قوم عدو لكم
وهو مؤمن وفي المنتقى ايضا ان سرية من المسلمين اغاروا في دار الحرب فقتل رجل منهم رجلا اسلم في دار الحرب عمدا او رمى غيره فاصابه
قال ابو حنيفة فلا دية فيه ولا كفارة من قبل ان لهم ان يرموا وقال ابو يوسف وفي هذا احسن الدية استحسانا واوجب بها الكفارة
في الخطا وفيه ايضا لو ان جندا من المسلمين احرقوا مدينة من مداين اهل الحرب فهلك فيها مسلم لم يضمنوا في قول ابي حنيفة
وابي يوسف وقال ابو يوسف ان امن المسلم اذا علم قاتله منهم والله اعلم المسلة الثانية اذا اسلم الحربي في دار الحرب وهاجر
الينا فقتله مسلم فان خطاء يجب الدية على قاتله ياخذها الامام وعليه الكفارة وان كان عمدا فللامام ان يقتله ان شاء
وان شاء اخذ الدية وليس له ان يعفو لانه لما احرز نفسه بدار الاسلام فقد صار معصوما عصمة مقومة والعصمة المقومة
تثبت بالاحراز بدار الاسلام بالاتلاف عرف ذلك بقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطا وبالنصوص الواردة في باب
القصاص فاذا ثبت العصمة المقومة بالاحراز بدار الاسلام يجب الدية على العاقلة في فصل الخطا والقصاص في فصل
العمد كما لو قتل مسلم اخر فللامام ان يستوفي القصاص اذا لم يكن لهذا المقتول ولي وتبين انه لم يكن له اولياء في دار الاسلام
لان السلطان ولي من لا ولي له هكذا قال عليه السلام وله ان يصالح على مال لان هذا المال يصرف الى مصالح المسلمين فانه انفع

وحق المسلمين من القتل وللسلطان ولاية النفع فيكون له ولاية الصلح وليس له ان يعفو بغير عوض لانه من باب الضرر وللسلطان
ولاية النفع دون الضرر لا ولاية الضرر وصار كالاب في قصاص الصغير. المسئلة الثالثة اذا دخل مسلمان دار الحرب بامان فقتل احدهما
صاحبه عمدا او خطأ فعلى القاتل الدية في ماله وعليه الكفارة في الخطأ ولا كفارة في العمد ولا قصاص وعن ابي يوسف في غير
رواية الاصول ان عليه القصاص في العمد وجه هذه الرواية ان بدخوله في دار الحرب لا يبطل احرازه نفسه بدار الاسلام وبه
صار معصوما عصمة مقومة فلا تبطل العصمة المقومة وفي ظاهر الرواية انما لا يجب القصاص لوجهين احدهما ان القصاص
لا يمكن استيفاؤه الا بالمنعة لان الواحد يقاوم الواحد غالبا ولا منعة الا بالامام وجماعة المسلمين ولم توجد المنعة في دار الحرب لعدم
ولاية الامام على اهل الحرب فلا فائدة في الوجوب فلا يجب كالحد والوجه الثاني ان دخوله دار الحرب لو كان للسكنى لبطلت العصمة اصلا
كالذي اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا فاذا وجد اصل الدخول صار شبهة في درء ما يندرئ بالشبهات وهذا لان العصمة
تسقط بالحراب تقديرا وان وجد ما يبطل العصمة صورة وصار شبهة اما المال فيجب مع الشبهات وتكون الدية في مال القاتل
لا تتحملها العاقلة وهذا لان تحمل العاقلة لان الجاني اقدم على الجناية بقوتهم او لان الواجب على العاقلة حفظ الجاني عن الجناية
ولان الطريقين لا توجد ههنا لانا نعلم يقينا ان تمكنه بالجناية في دار الحرب لا يكون بقوة عاقلته في دار الاسلام وكذا نعلم
انه لا يجب على العاقلة وهم في دار الاسلام حفظه عن الجناية وهو في دار الحرب وتجب الكفارة لقتل الخطأ مع الدية ولا تجب الكفارة
في العمد لان القتل العمد لا يوجب الكفارة عندنا في المواضع اجمع بخلاف الخطأ والله اعلم. المسئلة الرابعة في الاسيرين في
دار الحرب اذا قتل احدهما صاحبه عمدا او خطأ فانه لا قصاص على القاتل في العمد ولا دية في الخطأ وانما عليه الكفارة وهذا
قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تجب الدية على القاتل في العمد والخطأ جميعا وجه قولهما ان
المقتول كان معصوما عصمة مقومة بالاحراز بدار الاسلام لو بطلت العصمة فانما تبطل لصيرورته من اهل الحرب والاسير
لم يصر من اهل دار الحرب لانه ما قصد التوطن ثم وصار كما اذا دخل دار الحرب بامان ولابي حنيفة ان الاسير مقهور في
دار الحرب فصار بحكم القهر تبعا لهم فصار من اهل دار الحرب بحكم التبعية فصار محاربا فلم تبطل عصمته والله اعلم

الفصل العشرون في احكام اهل البغي والخوارج

قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير في اهل البغي اذا كانوا في قتل
رجل منهم رجلا ثم ظهرنا عليهم فلا قصاص يجب ان يعلم ان اهل البغي قوم من المسلمين يخرجون الى امام العدل فيمتنعون
عن احكام العدل فالحكم فيه انهم اذا تجبروا واجتمعوا حل لامام العدل ان يقاتلهم وعلى كل من يقدر على القتال
ان يقوم بنصرة امام العدل قال الله تعالى فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي وقال علي كرم الله وجهه
امرت ان اقاتل المارقين والناكثين اي الخارجين عن الدين والناقضين العهد وعن سفيان بن
عيينة او معاوية ابي سفيان انه قال ان الله بعث نبينا باربع سيوف وذكر من ذلك سيفا لقتال اهل البغي
قام به علي رضي الله عنه والمعنى في ذلك ان اهل البغي قصدوا اذى المسلمين واماطة الاذى من باب الدين
ولذلك خروجهم على امام اهل العدل معصية ففي القيام بقتالهم نهي عن المنكر وقد امرنا بذلك ويحل للامام
العدل ان يقاتلهم وان لم يبدؤوا بقتاله وهذا مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله لا يحل له ذلك ما لم يبدؤوا بالقتال
حقيقة فوجه قوله في ذلك ان الباغي مسلم وانما يباح قتل المسلمين بطريق الدفع وبعد ما تجبروا واجتمعوا
لم يوجد منهم القتال حقيقة وانما يوجد من حيث المعنى والاعتبار من حيث انهم ترصدوا للقتال وباعتبار
المعنى ان كان يحل قتالهم وباعتبار الحقيقة لا يحل فلا يثبت الحل بالشك وجه قول علمائنا رحمهم الله انه وجد منهم
لما ترصدوا لقتالنا وجوب القتال معنى كاف لاباحة القتل الا ترى انه يجوز قتال اهل الحرب وان لم يوجد
منهم القتال حقيقة لما وجد القتال معنى كما ان اهل البغي بطريق دفع شر قتالهم ولذلك قتال اهل شر قتالهم
لا لاجل الكفر الا انه لا يجوز قتل النساء منهم لمعنى في ذلك انما لو شرطنا البداية منهم من حيث الحقيقة ربما لا يمكنه
الدفع فعلقنا القتال منهم كما في اهل الحرب واذا ثبت انه يباح قتل البغاة الممتنعة وان لم يوجد منهم القتال حقيقة
لما يباح قتل المدبر اليهم لانه من جملتهم مقاتل معنى باد للقتال حقيقة لو هزمهم امام اهل العدل ولا ينبغي

لهم ان يتبعوا المنهزمين اذا لم يبق لهم فئة يرجعون اليها لانهم تركوا القتال حقيقة ومعنى والقتال مشروع لدفع قتالهم
فاذا اندفع حقيقة ومعنى زالت الاباحة واما اذا بقي لهم فئة يرجعون اليها كان لاهل العدل ان يتبعوا المنهزمين
لانهم ما تركوا القتال معنى فيتبعون ولهذا الا ترى ان المدبر من المشركين يتبع لبقاء الفتنة لاهل الحرب ومن اسر منهم
فليس للامام ان يقتله اذا كان يعلم انه لو لم يقتله لم يلتحق الى فئة ممتنعة اما اذا كان يعلم انه لو لم يقتله يلتحق الى
فئة ممتنعة يقتله لان هذه الصورة مما يندفع قتاله معنى وهو نظير الاسير المشرك اذا علم الامام منه انه لو لم
يسترقه يعود اليهم فانه يقتله كذا ههنا ولا يجهز على جريحهم اي لا يتم قتله اذا لم يبق فئة اما اذا بقي يجهز عليهم ولا يسبى نساؤهم
وذراريهم ولا يتملك اموالهم والاصل فيه ما روي عن علي رضي الله عنه انه لما جمع اموال اهل البغي يوم الجمل بعد ما انهزموا
طلب اصحاب علي رضي الله عنه ان يقسم اموالهم كما يقسم اموال اهل الحرب فقال علي كرم الله وجهه لو قسمتها بينكم
فمن يأخذ منكم عائشة رضي الله عنها وروي ايضا انه اتي بما اصاب في عسكر نهروان في الرحبة فمن عرف شيئا فاخذه وما اصاب
اهل العدل في عسكر اهل البغي من كراع او سلاح او غير ذلك فانه لا يرد عليهم في الحال لان في الرد عليهم في الحال اعانتهم
وتقويتهم على قتال اهل العدل ونحن امرنا بكسر شوكتهم ودفع شرهم ولكن ان كان اهل العدل يحتاجون الى سلاحهم وكراعهم
في قتالهم ينتفعون به فقد صح عن علي رضي الله عنه انه قسم السلاح بين اصحابه ونحن نعلم انه لو قسمها قسمة تمليك
لان مالهم لا يتملك فكان قسمة انتفاع بها حالة الحاجة والمعنى في ذلك ان الانتفاع بسلاح اهل العدل وكراعهم مباح
وقت الحاجة فسلاح اهل البغي اولى وان كانوا لا يحتاجون الى كراعهم وسلاحهم يوضع في موضع كسائر الاموال والكراع
والكراع يباع ويحبس ثمنه لانه لما يحتاج الى النفقة ولا ينفق الامام من بيت المال لانه من الاحسان الى صاحبه الباغي
ولو انفق عليه كان دينا على الباغي بعد ما تزيد النفقة على قيمة الكراع ويحفظ الثمن عليهم فاذا وضعت الحرب اوزارها وزال
منعتهم ترد عليهم وما اتلف اهل البغي من اموالنا ودمائنا حالة الحرب لا يضمنون اذا تابوا وزال منعتهم وكذلك ما اتلف
المرتدون من اموالنا ودمائنا حالة الحرب فانهم لا يضمنون اذا تابوا وزال منعتهم والاصل في ذلك ما روي عن الزهري
رحمه الله انه قال وقعت الفتنة العظمى بين اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانوا متوافرين فاجمعوا ان كل دم اريق بتاويل
القران فهو هدر وكل مال اتلف بتاويل القران فهو هدر وكل فرج استحل بتاويل القران فهو هدر فقد اجمعت الصحابة
رضوان الله عليهم اجمعين على انهم لا يضمنون ما اتلفوا من اموالنا ودمائنا والامام الثاني لاهل البغي علي رضي الله عنه ولم يرد
عنه انه قضى على واحد منهم بايجاب ضمان ما اتلف بعد ما تاب ورجع والمعنى في ذلك هو ان هذا الاتلاف حصل
ممن لا يعتقد وجوب الضمان بسببه في حال ليس لنا ولاية الالزام عليه ولا يلزمه قياسا على اهل الحرب اذا اسلموا فانهم
لا يضمنون ما اتلفوا من دمائنا واموالنا والمعنى في ذلك ما بينا فكذلك ههنا وانما قلنا بانه اتلاف حصل ممن لا يعتقد
وجوب الضمان بسببه وذلك ان الباغي يعتقد اباحة اموالنا ودمائنا بما عنده من التاويل وان كان تاويله فاسدا الا انهم
لا يعتقدون اهل العدل لان لهم منعة كما ان للاولياء منعة فصار كالحربي يعتقد اباحة اموالنا ودمائنا بما عنده من
التاويل وان كان فاسدا وقولنا في حال ما ليس لنا ولاية الرد والالزام والرد عليهم لان لهم منعة وقوة وبسبب المنعة
ليس لنا ولاية الرد والالزام عليهم اذا ثبت هذا فنقول الفاسد من السبب ملحق بالصحيح في حق الاحكام شرعا اذا
اتصل بقرينة كالبيع الفاسد والنكاح الفاسد فكذلك التاويل الفاسد عند اتصال قرينته وهي المنعة جاز ان يكون
ملحقا بالتاويل الصحيح في احكام الدنيا ولو حصل هذا الاتلاف عن تاويل صحيح لم يجب الضمان ولم يثبت الاثم ولو حصل
لا عن تاويل اصلا وجب الضمان ووجب الاثم واذا كان فاسدا وجب الاثم ولم يجب الضمان كما في الفاسد من
العقود الحق بالبيع الجائز في حق وقوع الملك بالبيع الفاسد فاما في حق الحل والحرمة الذي يتعلق به الاثم لم يلحق به
فكذا هذا ولا يلزم اذا حصل الاتلاف من غير تاويل لان مسقط الضمان لم يوجد لان ما يسقط الضمان تاويل صحيح
او فاسد ولم يوجد واحد منهما وليس ما اذا اتلفوا في حال ما لا منعة لهم وذلك ان التاويل الفاسد ان وجد الا انه لم ينضم
بقرينة وهي المنعة والتاويل الفاسد الحق في حق احكام الدنيا عند اتصال قرينته به وهي المنعة والتاويل الفاسد انما الحق بالصحيح

في حق احكام الدنيا عند انضمام قرينة وهي المنعة كما في اهل الحرب واذا لم توجد هذه القرينة لم يكن لها عبرة فكان كالمعتقد الفاسد اذا لم يقترن
به ما يقويه لا ينفذ حكما من الاحكام فكذلك ههنا فاما اذا اتلفوا قبل القتال من اموالنا ودمائنا اذا كان لهم منعة لا يضمنون
لان المسقط للضمان قد وجد وهو تاويل فاسد مع المنعة والاتلاف اذا كان لهم منعة قبل المقاتلة وفي حالة القتال سواء
ولكن ما كان قائما يرد على اصحابه اذا تابوا وان اعتقدوا تملكها بتاويلهم الفاسد فقد اتصل بهذا التاويل منعة لان بعد
التوبة امكن رده فهذا التاويل الفاسد يجب رده ما امكن فاما اذا ابطلوه وهلك في ايديهم فقد تعذر رده فهذا التاويل بهلاك
المحل فيجب اعتباره كما لو هلك المبيع في البيع الفاسد بعد القبض لما تعذر رده لفوات محل الرد يجب اعتباره وكذلك
اهل العدل لا يضمنون ما اصابوا من دمائهم واموالهم بسبب اسلامهم وذلك لان ما اتلفوا دفعا للقتال عن انفسهم
والعادل اذا اتلف عادلا اخر وماله دفعا للقتال لا يضمن فاذا اتلف الباغي دفعا للقتال اولى ولو استعان اهل البغي بقوم من
اهل الذمة على حربهم فقاتلوا معهم اهل العدل لا يكون ذلك نقضا للعهد منهم لانهم انما حاربوا المسلمين وهذا يوجب النقض
فقد اعانوا المسلمين وهذا لا يوجب النقض فلا ينقض بالشك والاحتمال وما اصاب اهل الذمة من قتل او جراحة
او مال منا او اصبناه منهم في ذلك فلا ضمان كما في حق اهل البغي لانهم قاتلوا لاجل اهل البغي فصاروا بمنزلتهم وقد ذكرنا ان
ما اتلفنا على اهل البغي وهم ما اتلفوا علينا لا ضمان لواحد من الفريقين على صاحبه فكذلك هذا وبعد الوقوف على هذه
الجملة **جئنا الى اصل المسئلة** قال محمد رحمه الله اهل البغي اذا كانوا في عسكرهم فقتل رجل منهم رجلا فلا قصاص على القاتل
لان دار البغي تشبه دار الحرب ودار الاسلام من وجه تشبه دار الحرب من حيث ان احكام اهل العدل لا تجري في دارهم
الحرب وهم يحاربوننا كاهل الحرب ودار الاسلام من وجه لانهم مسلمون ولهذا لم تبن امراة العادل اذا لحق العادل بدارهم
وصار باغيا ولو كان هذا دار الحرب من كل وجه لا يجب القصاص ايضا لان القصاص يندرئ بالشبهة قال محمد رحمه الله
في الجامع ايضا في اهل البغي اذا غلبوا على اهل مصر فقتل رجل من اهل البغي رجلا من اهل المصر عمدا ثم ظهرنا على ذلك المصر
نقتص له منه ومعنى المسئلة انهم غلبوا ولم يجر فيها حكمهم حتى ازعجهم لم تنقطع ولاية امام اهل العدل عنهم وعلى اهل
المصر واما اذا اجرى حكم اهل البغي فقد انقطعت ولاية اهل العدل عنهم فلا يجب شيء بقتل الرجل من اهل المصر وان
ظهرنا على ذلك المصر قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير ايضا في رجل من اهل العدل قتل باغيا والقاتل وارثه لانه قتل بحق
فلا يوجب حرمان الميراث كما لو قتل مورثه قصاصا له عليه وهذا لان حرمان الميراث جزاء قتل محظور بمنزلة الكفارة فلا يتعلق
بقتل مباح وان قتله الباغي فقال الباغي كنت على الحق حين قتلت وانا الان على الحق ورثته منه وان قال قتلته وانا اعلم اني
على باطل يوم قتلته لم ارثه منه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف لا ارث الباغي في الوجهين جميعا
وهذا التفصيل على قولهما من خواص فوائد الجامع الصغير لم يذكره في المبسوط وجه قول ابي يوسف ان قتل الباغي مورثه
العادل محظور وهو قتل بغير حق فيتعلق به حرمان الميراث وتاويله لا يكون اكثر تاثيرا من عذر الخطا فانه عذر الخطا
سقط الاثم عن الخاطئ وتاويل الباغي لا يسقط الاثم عنه واذا كان القتل خطا يوجب حرمان الميراث لكونه محظورا
في نفسه فقتل الباغي مورثه العادل اولى وجه قولهما ان هذا قتل بتاويل صحيح عندنا لانا نترك ذلك التاويل ان اهل البغي
يعتقدون انهم اهل العدل لان لهم منعة كما ان لاولئك منعة وهذا التاويل وان كان باطلا في نفسه الا انا قد ذكرنا
ان تاويل الباطل اذا انضم الى المنعة فهو كالتاويل الصحيح الا ترى ان الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين على الحاق في
التاويل الباطل الصحيح عند انضمام المنعة بحديث الزهري على ما بيناه وكانهم انما فعلوا ذلك والله اعلم لانه لا فائدة في
اعتباره فاسدا في نفسه لانه لا ولاية لامام اهل العدل عليهم في القتل الى صل بالتاويل الصحيح لا يوجب حرمان الميراث فكذا
بالتاويل الباطل حال فائدة بالمنعة بخلاف الخطا لان هناك من الجاني لانه كان عامدا قاصدا الى استعجال الميراث
ولكن اظهر الخطا من نفسه ومثل هذا غير موجود ههنا الا ترى ان هناك يلزمه الدية والكفارة بالقتل ولا يجب على الباغي
هنا دية ولا كفارة ثم هذا التاويل عند قوله كنت على الحق حين قتلت وانا الان على الحق فاما اذا قال كنت اعلم انا
في الباطل حين قتلته فقد ظهر باقراره ان قتله لم يكن بتاويل وانما كان على وجه القصد منه الى استعجال الميراث فيعاقب بالحرمان

ما اصاب اهل البغي من القتل والاموال من اهل العدل قبل ان يصير لهم منعة فانهم يؤاخذون بذلك لانهم اصابوه بتاويل فاسد والتاويل
الفاسد بدون المنعة لا عبرة له كما ان المنعة بدون التاويل لا عبرة لها الا ترى ان اللصوص المحاربين منعة ولكن لما لم
يكن لهم تاويل اخذوا بضمان ما اتلفوا كذا ههنا ويصنع بقتلى اهل العدل ما يصنع بالشهيد فلا يغسلون ويصلى
عليهم هكذا فعل علي رضي الله عنه بمن قتل من اصحابه وبه اوصى عمار بن ياسر وحجر بن عدي وزيد بن صوحان حين استشهدوا
ولا يصلى على اهل البغي ولا يغسلون ايضا ولكنهم يدفنون لاماطة الاذى هكذا روي عن علي رضي الله عنه لم يصل
على قتلى نهروان ولان الصلاة على الموتى الدعاء لهم والاستغفار قال الله تعالى وصل عليهم ان صلاتك سكن لهم وقد
منعنا عن ذلك في حق اهل البغي وكذلك الحسن بن زياد رحمه الله يقول هذا اذا بقيت لهم فئة وان لم يبق لهم فئة فلا باس
للعادل بقتل قريبه من اهل البغي اذا قتل ويصلى عليه وجعل ذلك بمنزلة قتل الاسير والتجهيز على الجريح لان في القيام
بذلك مراعاة حق القرابة ولا باس بذلك اذا لم يبق لهم فئة قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير وكان ابو حنيفة يكره بيع السلاح
من اهل الفتنة في عساكر اهل الفتنة لان بيعه منهم وهو يعلم انه يستعمل في الفتنة اعانة على المعصية ويكره للمسلم ان
يعين غيره على المعصية لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ولانه صح عن الامام
ان يحول بينه وبين سلاحه ايام الفتنة خوفا من الفتنة فلان يكره بيع السلاح منه وهو من اهل الفتنة اولى فرق ابو حنيفة
رحمه الله بين هذا وبين بيع العصير ممن يتخذه خمرا حيث لم يكرهه لان المعصية هناك لم تقع بعين العصير
لانه ما لم يتغير ويشتد ويقذف بالزبد لا يصير آلة المعصية فلم يكن بيع العصير اعانة على المعصية فلهذا لم يكره
وهذا كما لو باع الحديد من اهل الفتنة لا يكره وهذا نظير ما قلنا واما في السلاح المعصية تقع بعين السلاح فيكون اعانة
على المعصية فيكره وهذا كبيع المعازف والملاهي يكره وبيع الخشب الذي يتخذ منه الملاهي او المعازف لا يكره والذي
ما قلنا وكذا لو باع الجارية المغنية ممن يتخذها عرضا للمعاصي فانه لا يكره لان عينها ليست بآلة المعصية ولا فيها
اثر المعصية بل ان امرها به اجابته والا فهي كغيرها من الجواري فلا يكون بيعها اعانة على المعصية وكان كالثوب
يبيعه من اهل الفتنة او الطعام يبيعه من اهل الفتنة لا يكره فاما عين السلاح معدة للمعصية والبائع للمبيع معين
له على المعصية فيكره قال وكان لا يرى ببيعه باسا بالكوفة ممن لا يعرف من اهل الفتنة لان المشتري
اذا لم يكن من اهل الفتنة فالبائع ببيعه لم يصر معينا له على المعصية فلا يكره له ذلك والله اعلم **الفصل الحادي والعشرون**
في بيع الغنائم وما يتصل به قال محمد رحمه الله في السير الكبير واذا ولى الامام بيع الغنائم رجلا من المسلمين فبيعه جائز
فرق بين هذا وبين الوكيل بالبيع اذا وكل غيره بالبيع فانه لا يجوز والامام اذا ولى رجلا بيع الغنائم جاز فكما
ان الوكيل نائب عن الموكل في بيع ما وكل فيه فالامام نائب عن الغانمين في بيع الغنائم لانه كبيع الغانمين ووجه
الفرق بينهما وهو ان الوكيل بالبيع نائب عن الموكل في شيء خاص وهو البيع لانه وكله بالبيع لا بالتوكيل واذا لم يدخل
التوكيل تحت الوكالة بالبيع صار الحال بعد الوكالة كالحال قبلها وقبل الوكالة لو وكل الاجنبي غيره لم يجز فكذلك
هذا فاما المفوض الى رأي الامام في حق الغنائم البيع والتوكيل بالبيع فان الشرع جعل للامام ان يفوض الى غيره
جميع ما كان مفوضا اليه شرعا فان النبي صلى الله عليه وسلم تارة يباشر ما كان مفوضا اليه وتارة ينيب غيره في
ذلك نيابة وكان الامام في حق الغنيمة بمنزلة الاب او الوصي في مال اليتيم وهما يملكان بيع مال الصغير فيملكان غيرهما
بالبيع كذا هذا فصح ما ادعينا فقولنا ان المفوض الى الامام في حق الغنائم بيعها وتوكيل غيره بذلك فكان له ان يبيع
الغنائم بنفسه وله ان يوكل غيره بذلك قياس مسئلة الامام من الوكالة بالبيع ان صنع فلا جرم اذا وكل
الوكيل هناك غيره بالبيع جاز لانه فوض اليه البيع والتوكيل بالبيع فملك التوكيل كما ملك البيع فان باع شيئا من الغنائم
في دار الحرب وفي دار الاسلام بثمن اقل من قيمة الذي باع نظر الامام فيما باع فان كان الثمن اقل من قيمة ما باع مقدار
ما يتغابن الناس في مثله فالبيع جائز وان كان بحيث لا يتغابن الناس في مثله فالبيع مردود لان المولى في بيع الغنائم نائب
عن الامام والامام لو باع شيئا من الغنيمة وكان الثمن اقل قيمة مما باع كان الجواب على التفصيل ان المحاباة اليسيرة

مما لا يمكن المأمور الاحتراز عنه لانهما ما تدخل تحت تقويم المقومين فيكون عفوا فلذلك هذا وبهذا الطريق قلنا ان الاب او الوصي
في مال الصغير تتغابنهما المحاباة اليسيرة ولا تتغابنهما المحاباة الفاحشة ولو ان الذي ولي بيع الغنائم اشترى شيئا
من الغنيمة لنفسه فانه لا يجوز شراؤه سواء اشتراه بمثل القيمة او باقل من الغنيمة او باكثر مقدار الغنيمة لا يجوز شراؤه
وان كان للغانمين منفعة ظاهرة من مشايخنا من قال ما ذكر من الجواب قول محمد اما على قول ابي حنيفة واحدى الروايتين
عن ابي يوسف ينبغي ان يجوز شراؤه كالوصي اذا اشترى باكثر من قيمته على وجه يكون فيه منفعة ظاهرة للصغير يجوز عند
ابي حنيفة واحدى الروايتين عن ابي يوسف فكذا الامير ومن المشايخ من قال لا بل هذا قول الكل وهو الصحيح لان الامام
انما يبيع الغنائم على وجه الحكم على المسلمين ولهذا لا يلزمه العهدة فلو جاز بيعه من نفسه كان ذلك حكما لنفسه
بخلاف بيع الامام من نفسه قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله ولولا المعنى الذي ذكرنا في حق الامير
والا لكان ينبغي ان يجوز بيعه من نفسه وان لم يكن فيه منفعة ظاهرة للغانمين لان بيع الوصي انما لا يجوز من نفسه
وان لم يكن فيه منفعة ظاهرة للصغير لانه يلحقه العهدة فيؤدي الى التضاد في الاحكام وانه لا يجوز وهذا المعنى لا يمكن تحقيقه
في حق الامير القاضي لان العهدة لا تلحقهما فلا يؤدي الى التضاد في الاحكام ومع هذا لم يجز بيع الامير من نفسه لان بيعه
من نفسه خرج على وجه الحكم وهو لا يصلح حاكما في حق نفسه وبما ذكرنا من المعنى يقع الفرق بين شراء القاضي شيئا من
مال اليتيم لنفسه وبين شراء الاب شيئا من مال اليتيم لنفسه وبين شراء الوصي شيئا من مال اليتيم لنفسه فان شراء القاضي لا يجوز
وان كان فيه منفعة اليتيم وشراء الاب يجوز بالاجماع اذا لم يكن للصغير فيه ضرر وشراء الوصي يجوز عند ابي حنيفة واحدى
الروايتين عن ابي يوسف اذا كان الحكم عليه والانسان لا يصلح حاكما لنفسه بخلاف شراء الاب والوصي لان شراءهما وبيعهما
ليس على وجه الحكم قال محمد رحمه الله في الكتاب بلغنا ان ابلا من ابل الصدقة قدمت فرآها عثمان بن عفان رضي الله عنه فيها
ابلا فاعجبته فاقامها في السوق حتى اذا بلغت اقصى ثمنها اخذها بذلك فاتى الناس عند عبد الرحمن فعاب ذلك عليه ونهاه
عنه وقال له هل رأيت عمر بن الخطاب صنع من ذلك شيئا وكان ذكر اول ما عيب عليه وانكار عبد الرحمن على عثمان واستشهاد
عثمان في ذلك دليل على انه لا يجوز للامام ان يشتري من مال الصدقات ولا من مال الغنيمة لنفسه ومن الحيلة في ذلك
فقال ان اراد ان يصير له شيء فيبيع الذي يريد شراءه باقصى ثمنه من رجل من المسلمين ويسلم ثم يشتريه منه
بعد هذه المسألة على وجهين ان كان المشتري قد نقد الثمن لانه يشتري ذلك منه بمثل ذلك وباقل منه وباكثر لانه
يشتري ما باع بعد نقد الثمن لانه يشتري باي ثمن شاء وان كان المشتري لم ينقد الثمن او نقده الا درهما فالامير
يشتريه بمثل ذلك وباكثر ولا يشتريه باقل من ذلك لانه يشتري ما باع قبل نقد الثمن وانه حرام وعلى هذا القاضي اذا
اراد ان يشتري شيئا من مال اليتيم لنفسه لا يجوز ذلك ولو طلب حيلة حتى يصير له شيء من مال الصغير يبيع من رجل
باقصى ثمنه ثم يشتري باي ثمن شاء ان كان نقد المشتري الثمن وقبل نقد الثمن لا يشتريه باقل من ذلك الثمن او
باكثر فقد جعل محمد رحمه الله الوالي فيما يبيع للغانمين والقاضي فيما باع لليتيم بمنزلة الوكيل على البيع حتى لم يجوز لهما شراء
ما باعا باقل مما باع قبل نقد الثمن يجوز وهذا لان القاضي والوالي فيما يبيعاه للصغير والغانمين اشبه بالرسول
الا ترى ان العهدة تتباعد عنهما فيما يبيعان للصغير والغانمين كما تتباعد عن الرسول ولا تتباعد العهدة
عن الوكيل بالبيع فعلم ان القاضي والوالي اشبه بالرسول فيجب الحاقهما بالرسول في حق شراء ما باع باقل مما باع
قبل نقد الثمن لا بالوكيل حيث تتباعد عنهما العهدة حتى ان عند استحقاق المشتري لا يرجع بالثمن عليهما كالا يرجع
على الرسول بالبيع لانهما يضيفا البيع لا نفسهما يقول الامير بعت ويقول القاضي بعت كما يقول البايع بعت
فمن حيث انهما يطالبان المشتري بالثمن ويطالبهما المشتري بتسليم المبيع كما ان الوكيل بالبيع يطالب بالتسليم
والرسول لا يضيف العقد الى نفسه وانما يضيف الى المرسل لا يقول للمشتري بعت انما يقول باعك فلان ان فلانا
ارسلني اليك يقول بعت منك كذلك لا يطالب الرسول المشتري بتسليم الثمن ولا يطالب المشتري بتسليم المبيع فدل
ان القاضي والوالي بمنزلة الرسول انما لهما شراء ما باعا لا لانفسهما باقل مما باعا من حيث انهما بمنزلة الوكيل

بالبيع

بالبيع لا يجوز لهما ذلك والله انه باب بني على الشبهة والاحتياط عرف بيانه في حديث عائشة رضي الله عنها فقلنا بعدم الجواز احتياطا
بخلاف الرسول لان لا يشبه الوكيل بالبيع بوجه من الوجوه فانه يحكي كلام المرسل وينقل عبارته فكان المرسل باع بنفسه من حيث
التقدير ولو باع بنفسه حقيقة حصل للرسول شراؤه لنفسه باقل من الثمن الاول فكذا اذا باع بنفسه من حيث التقدير والله اعلم
ومما يتصل بهذا الفصل الاقالة في بيع الغنائم الامام اذا باع الغنائم في دار الحرب وسلمها الى المشتري ثم لحقهم العدو وعلم الامام انه
لا طاقة للمسلمين معهم فقال الامام ايها الناس انا قد اقلنا المشترين مما اشتروا فمن كان معه شيء مما اشتراه فليطرحه
فسمعوا ذلك من الامير فطرحوا ما اشتروا فلا شيء عليهم من الثمن لان الامام اقالهم البيع وصحت الاقالة لانه يملك الاقالة على
الغانمين كما يملك اصل البيع والمشترون قد قبلوا الاقالة في مجلس الاقالة دلالة فان طرح المتاع من المسلمين عقيب سماع الاقالة
والامر بالطرح قبول منهم الاقالة دلالة وكما يصح قبول الاقالة في المجلس ايضا يصح قبولها دلالة بالفعل الا ترى ان من باع من
اخر ثوبا ثم قال اني اقلت البيع الذي جرى بيني وبينك في هذا الثوب فاقطع قميصا فقطع فور مقالة البايع فانه تتم الاقالة
بينهما لان قطع المشتري فور مقالة البايع قبول الاقالة وان كان فعلا كذا ههنا فاذا صحت الاقالة عاد المتاع الى الغانمين غنيمة
كما كان وبرئ المشترون عن الثمن وانما ملك الامام الاقالة على الغانمين مع انه نايب عن الغانمين في البيع والنايب عن الغير
في البيع لا يملك الاقالة على ذلك الغير كالوكيل بالبيع فانه لا يملك الاقالة على موكله لان الامام نايب عنهم في البيع والتصرف في
الغنيمة بانابة شرعية نظرا للغانمين لعجزهم عن النظر لانفسهم لا بانابة من جهة الغانمين فان الغانمين لم
يامروا الامام بالبيع الا ترى انه ينفذ بيعه اذا راى النظر في البيع وان كرهوا بيعه والنايب عن الغير اذا كان نيابة بانابة
شرعية نظرا للمنوب عنه لعجزه عن النظر لنفسه يملك الاقالة عليه الا ترى ان الاب اذا باع مال الصغير من رجل ثم اقال
ذلك البيع تصح اقالته عن الصغير وكذا الوصي اذا باع مال اليتيم ثم اقال ذلك البيع تصح تملك الاقالة والاب والوصي يتصرفان
للصغير بطريق النيابة عنه ولكن قيل بان نيابتهما ثبتت بما نابة شرعية نظرا لها وربما يكون النظر في الاقالة فيملكا الاقالة
على الصغير كما ملكا اصل البيع عليه فكذلك الامام يملك الاقالة على الغانمين كما يملك اصل البيع بخلاف الوكيل بالبيع لانه نايب
عن الموكل بانابة من جهة والداخل تحت الانابة البيع فاذا باع فقد انتهت النيابة نهايتها ولا يملك الاقالة بعد ذلك ولان
الامام يملك نقل حق الغانمين من الثمن الى عين اخرى سوى الثمن فانه لو اشترى بثمن الغنيمة شيئا اخر للغانمين
وراء المصلحة في ذلك جاز فكذا يملك نقل حقهم من الثمن الى الغنيمة بالاقالة عليهم ثم ان محمدا رحمه الله اثبت قبول الاقالة دلالة
بالفعل حتى ان من قال لغيره اشتريت هذه الصبرة الحنطة فتصدق بها على المساكين عني فامتثل البايع امره فور مقالته
تلك فانه يتم الشراء بينهما ويثبت قبول الشراء من البايع دلالة بالتصدق وانه فعل فكذا في الاقالة هذا الذي ذكرنا اذا كان
الطرح من المشترين فور مقالة الامام واذا لم يطرحوه فور مقالة الامام حتى سار ومشى ميلا او فرسخين او غير ذلك يكون قطعا
لما امرهم به فانه لا يصح الاقالة لان الطرح الذي هو دلالة القبول لم يوجد في مجلس الاقالة لما انتقلوا عن مجلس الاقالة
واشتغلوا بعمل اخر يكون قطعا لذلك المجلس ولا بد لصحة الاقالة من قبولها في مجلس الاقالة الا ترى انه
بالتصريح عند تبدل المجلس اما حقيقة بان انتقلوا عنه او حكما بان اشتغلوا بعمل اخر يكون قطعا لذلك المجلس لا يصح
القبول ولا تتم الاقالة كذا ههنا الا ترى ان في مسألة الثوب الذي تقدم اذا لم يقطع المشتري قميصا فور مقالة البايع
لا تصح الاقالة وانما لا تصح الاقالة وان قال المشترون قد طرحنا حين سمعنا مقالة الامير وتمت الاقالة وبرئنا
من الثمن ولا ذلك لا نقبل قولهم فانهم لا يصدقون على ذلك لان الثمن قد وجب عليهم بالبيع وتأكد الوجوب بقبض
المبيع فهم يدعون الطرح فور سماع مقالة الامير يدعون سقوط الثمن فلا يصدقون على ذلك الا بحجة والحجة اما البينة
او تصديق الامام اياهم في دعواهم ولو كان الامير قال من طرح منكم المتاع الذي اشتراه فقد اقلته فطرحوه فالقياس
ان لا يصح هذه الاقالة وفي الاستحسان تصح وجه القياس في ذلك ظاهر ان هذه الاقالة معلقة بالشرط وهو
الطرح وتعلق الاقالة باطل الا ترى ان البايع اذا قال للمشتري ان دخلت هذه الدار فقد اقلتك البيع الذي جرى
بيني وبينك في هذا الثوب فانه لا يصح الاقالة وجه الاستحسان ان هذه الاقالة وان كانت معلقة بالشرط من

قاله بيع
باع
جع
ـس
بالشراء

من حيث الحقيقة لان التعليق بالشرط لينزل ما علق بالشرط اذا وجد الشرط والاقالة لا تترك عند وجود الطرح اذ طرح المشتري ما اشترى
استهلاك لانه اذا كان في البحر فظاهر واما اذا كان في البر فقد قيل انه لو حصل ذلك في ملك الغير يعتبر اذ نه يجب الضمان والاقالة
بعد استهلاك المشتري لا تصح فيتعذر ان يجعل ذلك الطرح لتعليق الاقالة فكان ذلك الطرح لتتميم الاقالة وصار تقدير كلامه
قد اقلناكم فاطرحوا ولو قال هكذا اليس انه يصح الاقالة كذا ههنا بخلاف قوله ان دخلت الدار فقد اقلتك لان هناك الاقالة
معلقة بالشرط صورة ومعنى لان المبيع قايم بعد دخول الدار فامكن اعتبار التعليق ثم والاقالة لا تصح معلقة بالشرط اما ههنا
بخلافه او نقول هذا وان كان تعليقا صورة فهو ليس بتعليق نظرا الى مقصود الامام تحقيق والحث على الطرح وهو نظير
القياس والاستحسان في اصل البيع اذا قال لغيره ان اديت الي كذا ثمن هذا الثوب فقد بعته منك فادى الثمن في المجلس
يكون بيعا استحسانا لان غرض صاحب الثوب تحقيق البيع والحث على اداء الثمن لا التعليق او نقول لو لم تصح الاقالة
ادى الى الغرر بالمشترين لانهم طرحوا ما اشتروا بناء على ان الاقالة قد وقعت والغرور مدفوع شرعا والذي باع متاع
نفسه اذا قال من طرح ما اشترى فقد اقلته البيع فطرحوا كان الجواب هكذا انه تصح الاقالة استحسانا ولا تصح قياسا والذي
ذكرنا من الجواب في الامام فكذا منادي الامام اذا امر الامام مناديا حتى نادى في الناس ان الامام يقول انا قد اقلنا المشترين
مما اشتروا منا فمن كان معه شيء مما اشترى منا فليطرحه فطرحوه صحت الاقالة لان المنادي رسول من جهة الامام يبلغ
مقالة الامام القوم ولسانه كلسان المرسل فكان الامام قال ذلك بنفسه قال ولو ان الامير او مناديه نادى انا قد اقلنا المشترين
مما اشتروا منا فليطرحه والقوم جميعا بحضرة الامير والمنادي فسمع بعضهم ذلك من الامير والمنادي ولم يسمع البعض فاخبر
الذين سمعوا ذلك من الامير او مناديه من لم يسمع من الامير او مناديه ولو كان بعض القوم حضورا فسمعوا كلام منادي
الامير وبعضهم غيابا لم يسمعوا اجازه في حق الكل والكل برآء عن الثمن والذي باع متاع نفسه من اهل سفينة فقبض
اهل السفينة منه المتاع الا انهم لم ينقدوا الثمن فخافوا الغرق فقال البايع قد اقلتكم البيع فيما اشتريتم والقوم حضور
فسمع ذلك بعض المشترين ولم يسمع البعض فاخبر من سمع من لم يسمع فطرحوا فور السماع كانت هذه اقالة جايزة في المشترين
منهم براءة عن الثمن كما في فصل الامراء وان كان البعض حضورا والبعض غيبا فحضروا بعد ذلك فاخبرهم الذين كانوا
حضورا وقت مقالة البايع فطرحوا فور الخبر لا تصح الاقالة في حق من لم يكن حاضرا وقت مقالة البايع والثمن عليه حالة
فقد فرقوا في هذه الصورة بين الامير وبين البايع متاع نفسه وقد اختلف عبارة المشايخ في الفرق بعضهم قالوا
نداء الامير لا يراد به خطاب الحاضرين لا غير ليقتصر خطابه على من حضره ولكن يراد به الابلاغ والارسال لانه انما ينادي
في قومه ليشتهر ويستفيض والاشتهار والاستفاضة انما تقع بابلاغ الحاضر الغايب فصار كل من سمع نداء الامير رسولا
الى من لم يسمع نداءه ممن حضر نداءه وممن لم يحضر وصار كانه امر المنادي حتى يقول في ندايه الا فليبلغ الشاهد الغايب فيكون
اقالة على لسان الرسول والاقالة جايزة واما الذي باع متاع نفسه هو واحد من الرعايا لا يراد منه الاشتهار والاستفاضة
والابلاغ وانما يراد به خطاب الحاضر لا غير فمن كان غايبا فقد ضاع الخطاب في حقه لان خطاب الغايب لغو والحاضر ليس
برسول الى الغايب فيجعل هذا اقالة على لسان الرسول لان الخاطب لم يجعله رسولا حتى لو جعل المخاطب رسولا الى الغايب
بان قال فليبلغ الشاهد الغايب كان الجواب في حق منادي الامير يصح الاقالة في حق الكل كما لو نادى منادي به وهذا لان
المنادي ينادي عن الامير ويبلغ كلامه فاذا ثبت هذا الحكم بلسان المنادي اولى ان يثبت بلسان الامير واليه
مال القاضي ركن الاسلام علي السعدي رحمه الله وبعضهم قالوا ان قول المنادي اقلناكم البيع وقول البايع متاع نفسه
اقلتكم البيع خطاب بالاقالة والخطاب بالعقد يتوقف على ما وراء المجلس اذا ارسل الخاطب بذلك رسولا الى الغايب
وامره بتبليغ ذلك اليه امره ولا يتوقف على ما وراء المجلس اذا لم يرسل الخاطب بذلك رسولا الى الغايب يبلغ ذلك اليه الا ترى
ان من قال لغيره بعت عبدي هذا من فلان الغايب بكذا فبلغ ذلك الغير فقبل لم ينعقد البيع بينهما ولو قال له بلغه
فبلغ وقبل ينعقد العقد بينهما والمعنى فيه انه اذا لم يامره بتبليغ خطابه فمجلس العقد مجلس الخطاب لم يوجد القبول
في مجلس الخطاب فلم يوجد القبول في مجلس العقد ولو قلنا بالتوقف على ما وراء المجلس يتعذر بما ذكرنا ان خطاب العقد

لا يتوقف

لا يتوقف على ما وراء المجلس واذا ارسل رسولا وامره بتبليغ خطابه الى مجلس العقد مجلس التبليغ وقد وجد القبول في مجلس العقد فصح
اذا ثبت هذا فنقول في مسئلة الامير وجد الارسال من الامير فانه امر المنادي بالتبليغ وفي الذي باع متاع نفسه بان قال
الا فليبلغ الشاهد الغايب بان الاقالة تصح في حق الكل ولو لم يوجد الارسال من الامير بان لم يامر غيره بالنداء انما قال
بنفسه قد اقلتكم البيع فانه لا تثبت الاقالة في حق من لم يكن حاضرا هكذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله وما ذكره رحمه الله في حق
الامير اذا قال بنفسه قد اقلتكم البيع يخالف ما ذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي السعدي رحمه الله **الفصل الثاني والعشرون في**
المحصورين اذا طلبوا من الامير الذي حاصرهم ان يسلموا او يصيروا ذمة وراى الامام ان يقاتلهم قال محمد رحمه الله واذا حاصر
الامير مدينة من مداين اهل الحرب فطلب اهل المدينة ان يسلموا وابى الامير ذلك فهذا مما لا يحل للامام وكذلك لو لم يطلبوا الاسلام
ولكن طلبوا ان يجعلهم ذمة وابى الامام ذلك فهذا مما لا يحل للامام وهذا لان القتال ما شرع لعينه بل لاجل الاسلام
او القبول بعقد الذمة قال الله تعالى تقاتلونهم او يسلمون وقال عليه الصلاة والسلام امرت ان اقاتل الناس حتى
يقولوا لا اله الا الله وقال تعالى حتى يعطوا الجزية **فرع** فقال طلبوا الذمة ولم يجبهم الامام الى ذلك وقاتلهم وظهر
عليهم خمسهم وقسم الباقين بين العسكر على سهام الغنيمة لانهم قاتلوهم وسبوهم وهم اهل حرب لا امان لهم
فصاروا فيئا لهم فاذا طلبوا الاسلام ولم يجبهم الامام الى ذلك فلم يسلموا حتى قاتلهم الامام وظفر بهم وقتل
بعضهم وسبى البعض فما تلف اموالهم ممن قتل منهم فدمه موضوع وما استهلك من اموالهم فلا ضمان فيه لان
الامام اصابهم كفارا واموالهم موضوع فاما من بقي منهم فان اسلموا كانوا احرارا ويخلى سبيلهم ويرد عليهم اموالهم
لانهم لما سالوا الامير ان يسلموا وكف عنهم فقد حرم على المسلمين مقاتلتهم واسرهم ولما حرم عليهم مقاتلتهم واسرهم
لا يملكوهم بالاسر ويبقوا احرارا لا سبيل عليهم وردت عليهم اموالهم وبعض مشايخنا قالوا يمكن ان يقال بانهم واموالهم
يصيرون فيئا بالاسر مع ان الاسير لا يخلى لانهم سبوا واخذ اموالهم وهم كفار غير مسلمين ولا اهل الذمة الا ترى انهم
لو طلبوا من الامام الذمة وابى الامام ذلك وقاتلهم وسباهم صاروا ارقاء مع انهم لما طلبوا من الامام ان يجعلهم
ذمة فقد حرم عليهم اسرهم ولكن قال انهم اسروا وهم كفار غير مسلمين ولا اهل الذمة وصاروا مملوكين بالسبي وعلى
ما ذكر في الكتاب يفرق بينهما اذا طلب اهل الذمة من الامام ان يسلموا وابى الامام ذلك وقاتلهم واسترق قال
في فصل الاسلام يرد من بقي على الحرية ولم يقل في الذمة يرد من بقي على الحرية ويجعل عليه الجزية والوجه في ذلك انهم اذا
طلبوا الذمة فقد طلبوا الابقاء على الكفر بسبب الاباحة القتل والسبي في الاصل فاما سباهم في موضع يسع
فيه اجتهاد الراي كيف وان بعض الناس يقولون اذا حاصرهم الامام لا يقبل منهم الذمة فيتعذر حكمه وجاز سبيهم
فلا يردون بعد ذلك على الجزية فاما اذا طلبوا الاسلام والاسلام عاصم بنفسه في الاصل فانه مما لا يسع فيه الاجتهاد
اذ لم يقل احد ان الامام اذا حاصرهم وطلبوا الاسلام ان لا يجيبهم الامام الى ذلك فحرمة السبي ههنا اكد فاذا اسلموا
فقد ظهر على الامام خطاؤه فعليه ان يرجع عن خطائه ويردهم على الحرية والله اعلم **الفصل الثالث والعشرون**
في المسلم يقتل اسيرا وفي المسلم يقتل اصحابه فيما يقاتل قال محمد رحمه الله وايما رجل قتل رجلا من الاسراء في دار الحرب او في
دار الاسلام قبل ان يقسموا او يباعوا فلا شيء عليه مما ذكره ولكن لا ينبغي له ان يفعل ذلك لان للامام رايا وتدبيرا في الاسارى
ان شاء قتلهم وان شاء استرقهم والعامل بالقتل يبطل على الامام رايه وتدبيره وليس لاحد من الرعية ذلك قال
عليه الصلاة والسلام ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه واذا قتله عمدا كان للامام ان يؤدبه نص عليه محمد
رحمه الله وهذا كله حالة الاختيار اما حالة الاضطرار بان يعالج الاسير ويقصد الانفلات من يده حتى يعجز ان ياتي
به الى الامام فلا باس بقتله فاذا قتله فالامام لا يؤدبه نقل ذلك عن واحد من الصحابة فان قسمهم الامام او باعهم
دماؤهم واموالهم حتى لا يحل قتلهم بعد ذلك لانهم صاروا ذمة تبعا للذين وقعوا في سهامهم والذين اسروهم وقتل
العبد الذمي حرام بخلاف قبل البيع والقسمة لانهم يصيرون ذمة قبل البيع والقسمة بل يكونوا كفارا من اهل الحرب
وان قتل رجل واحدا منهم بعد القسمة او البيع ان كان القتل خطأ كان على عاقلة القاتل القيمة وعليه الكفارة ان

كما نقله عند الامام ابو بكر بعد هذا الفصل في الكتاب وذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي في شرح هذا الكتاب انه يجب القصاص
كما لو قتل ذميا هنا وذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله انه ان كان يعلم بالبيع او القسمة ويعلم بثبوت حكمها وهو صبي ثم
دمه يقتص به لانه قتل عبدا ذميا وقد انتفت الشبهة لما علم بالقسمة والبيع وعلم ثبوت حكمها فاما اذا لم يعلم بثبوت
حكمها فالقياس ان لا يقتل به لانه قتل شخصا محقون الدم على التابيد عمدا في موضع يجري فيه احكام المسلمين فيقتل
به كما لو علم بالبيع والقسمة وعلم بثبوت حكمها وقولنا في موضع يجري فيه احكام المسلمين احترازا عن مستامنين
في دار الحرب او اسيرين مسلمين في دار الحرب قتل احدهما صاحبه فانه لا يجب القصاص عليه لان قتله في موضع لا يجري
فيه احكام المسلمين وانما قلنا قتله في موضع يجري فيه احكام المسلمين لانه قتله في دار الاسلام وفي عسكر الاسلام
وانه في موضع يجري فيه احكام المسلمين وفي الاستحسان لا يقتل به لانه وان قتل شخصا محقون الدم في موضع يجري
فيه احكام المسلمين الا انه لم يعلم ان بالقسمة او البيع يصير ذميا محقون الدم على التابيد فاورث ذلك شبهة
في درء القصاص كمن رمى الى شخص حسبه كافرا فاذا هو مسلم ونظير هذا القياس والاستحسان في قصاص بين شريكين
عفا احدهما عن القصاص ثم جاء الساكت وقتل القاتل ولم يعلم بعفو صاحبه او علم الا انه جهل حكم العفو فالقياس
ان يقتل الساكت وفي الاستحسان لا يقتل كذا ههنا واذا لم يقتل على جواب الاستحسان تجب القيمة في ماله ولا تجب الكفارة قال
محمد رحمه الله واذا التقى الصفان من المسلمين والمشركين في دار الحرب او في دار الاسلام فرمى رجل من المسلمين بسهم
او نشابة فاصاب رجلا من المسلمين في صف المشركين قد جاء به المشركون كرها والمسلم الرامي لا يعلم انه مسلم
او يعلم الا انه لم يقصده بالرمي الا انه ظن انه حربي فليس على القاتل دية ولا كفارة لان الرمي الى كل من كان في صف
المشركين مباح مطلقا لانه اعد نفسه لقتال المسلمين ومن اعد نفسه لقتال المسلمين حل قتله دون اسره
والدية والكفارة انما يجبان بقتل محظور لا بقتل مباح ولو انا قلنا بوجوب الدية والكفارة ههنا لامتنع المسلمون
عن قتال المشركين فان المشركين متى ارادوا قتالهم يجيئون بالمسلمين ويقيمونهم في صفهم فلا يقاتلونهم المسلمون
خوفا ان يصيبوا المسلمين فيجب عليهم الدية والكفارة وقتال المشركين فرض لا يسع تركه فما ينتهي الى تركه
يكون باطلا فلهذا لم يجب على القاتل ههنا دية ولا كفارة وان علم الرامي انه مسلم وانه اخرج مكرها فقصده الرامي بالرمي وقتله
فالقياس ان يجب القصاص لان هذا مسلم قتل مسلما عمدا على جهة الدفع عن نفسه فوجب ان يقاد به كما لو لم يكن المقتول
في صف المشركين وفي الاستحسان لا يجب لان الرمي الى صف المشركين مباح فكونه في موضع اباحة الرمي والقتل يصير
شبهة في درء ما يندرئ بالشبهات او نقول المرمي اليه في صف المشركين تصور بصورتهم والصورة تورث شبهة والقصاص
يسقط بالشبهة هذا كما قلنا فيمن زفت اليه غير امراته فوطئها فولدت فانه يثبت النسب فان لم يكن هناك حقيقة
فراش لما انه تصور بصورة الفراش فكفى ذلك لثبات النسب ولكن يجب الدية لان المال يثبت مع الشبهات وقد اتلف
نفسا متقومة وتكون الدية في ماله لان فعله عمد والعاقلة لا تعقل العمد ولا كفارة لما ذكرنا ان فعله عمد ولو كان
الرامي حين رمى انقطع وتره فوقع السهم على مسلم واقف في صف المسلمين او مالت الرمية فاصاب مسلما قد تقدم بين
المشركين او اصاب من قد خالط صف المشركين يقاتلهم فهذا كله سواء وعلى الرامي الدية على عاقلته والكفارة في ماله
هذا قتل خطأ وقتل الخطأ يوجب الكفارة والدية والكفارة في هذا الباب تحرير رقبة مؤمنة فان لم يجد فصيام شهرين
متتابعين ولا يدخل الطعام في هذه الكفارة لان الكفارة لا تعرف قياسا وانما تعرف شرعا والشرع ورد بتحرير
رقبة مؤمنة في حق واجد الرقبة وبصوم شهرين متتابعين في حق غير واجد الرقبة ولم يرد به الاطعام فلا يجزيه الطعام
لهذا واذا حاصر المسلمون مدينة او قلعة فرمى قوم من المسلمين بالمنجنيق رجلا من المسلمين في الحصن تاجرا كان او اسيرا
او مستامنا فقتله فلا دية ولا كفارة وكذلك لو دخنوا على مطمورة فمات من فيها من الدخان وفيهم قوم مسلمون قد ماتوا
بسبب الدخان فلا شيء على المسلمين وهذا لان الرمي بالمنجنيق والتدخين لقهر المشركين وقهر المشركين مباح والفعل
المباح لا يصلح سببا لوجوب الدية والكفارة فان كان المسلمون يقدرون بغير تدخين فاحب الي ان لا يدخنوا لان

في التدخين اهلاك المسلمين من غير ضرورة وذلك لا يجوز ولو رمى حجر المنجنيق فقتلهم الحجر فيه الدية والكفارة لان هذا قتل خطأ
يمكن التحرز عنه في الجملة وتكون الدية على الذين يمدون الحبل لا على الذين امسكوا الحجر وشدوه لان القتل بالرمي الذي يمد الحبل
دون الذي امسك المنجنيق والحجر وهذا قياس من قبض القوس بيده ثم ان رجلا اخر وضع السهم على الوتر ومد صاحب
القوس فاصاب انسانا فان دية المقتول على الذي قبض القوس ومد لا على الذي وضع السهم على الوتر فان وقع الحجر
على بعض الذين رموا به فقتل رجلا منهم فعليهم ديته يرفع عنهم حصته من ديته حتى ان الرماة اذا كانوا عشرين
جزءا من دية المقتول لانه قتل نفسه مع اصحابه فكانت حصته نفسه هدرا كمن جرح نفسه وجرحه جماعة معه ومات
فانه يرفع حصته من الدية وطريقه ما قلنا وكان على كل واحد منهم كفارة كاملة لان الكفارة جزاء القتل وجزاء الفعل
لا يحتمل الوصف بالتجزي بخلاف الدية لان الدية بدل النفس والبدل مما يتجزى وينقسم ولو ان قوما من المسلمين قاتلوا
قوما من المشركين فتترس المشركون باطفال المسلمين فلا باس بان يقاتل المسلم ويضربه ويطعنه او يرمي اليه
وينبغي ان يتعمد به الكافر ولا يتعمد به الطفل وان اصاب الطفل فليس عليه في ذلك شيء لا من دية ولا من كفارة لان المسلم
ما تعمد بالطعن والضرب الطفل وانما تعمد الكافر ولو كان المسلمون يغرمون هذا في هذه الديات او كان عليهم
فيه الكفارة ما اقدموا على القتال وكيف يقاتل من يجب عليه ما اصاب الكفارة وان لم يؤدها كان عاصيا وان مات
قبل ان يكفر لقي الله مذنبا ماخوذا بدينه الا ان يعفو عنه ففي هذا تنصيص ان المخطي يكون اثما بخلاف ما يقوله
بعض اصحابنا انه لا اثم على المخطي لظاهر قوله تعالى وليس عليكم جناح فيما اخطاتم به ولكنا نقول التنصيص على
ايجاب الكفارة على المخطي بيان ظاهر على انه فعل قبيح والكفارة ما شرعت الا ساترة للذنب والمراد من النص
الذي تمسكوا به رفع الجناح عنه بعد التكفير وهذا لان التحرز عن الخاطي في الجملة ممكن فجاز ان يكون فعله سبب
الاثم قال محمد رحمه الله واذا التقت السريتان من المسلمين ليلا وحسبت كل واحدة منهما ان الذي لقيتها سرية
من المشركين فاقتتلوا واجلوا عن القتلى ثم علموا فلا شيء عليهم من دية ولا كفارة لكن كل واحدة من السريتين
قتلت السرية الاخرى دفعا للقتل عن نفسها فانها قصدت قتلها وكل من قتل غيره دفعا للقتل عن نفسه فانه لا يكون
عليه دية ولا كفارة الا ترى ان كل واحدة منهما لو علمت ان السرية التي قصدتها من المسلمين ومع ذلك قصدت قتلها كان لها
قتل التي قصدتها فاذا اقتتلتا لم يكن عليها دية ولا كفارة فكذا اذا كانت لا تعلم وكان كمن شهر سيفه على انسان فقتله
المشهور عليه لا شيء عليه لانه دفع قتله والاصل فيه ما روي عن جابر رضي الله عنه عن عبد الله قال خرجت طائفتان من اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم من الخندق ليلا ثم التقتا تحت الليل لا يشعر بعضهم ببعض ولا يظنون الا انهم العدو فكانت
بينهم جراحات وقتلى ثم تنادوا بشعار الاسلام فكف بعضهم عن بعض وذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال جراحاتكم في سبيل الله ومن قتل فهو شهيد ولم يوجب شيئا لا من الدية ولا من كفارة ثم معنى قول محمد رحمه الله واجلوا
عن قتلى انكشفوا وتفرقوا فالاجلاء كما يستعمل للمتعدي يقال اجلى اذا فعل بغيره يستعمل في اللازم اذا انكشف
وتفرق بنفسه يدل عليه قول **الشاعر** فاجلوا عن مساكن فارقوها ** كما اجلى الفراخ عن العشاش ** واما معنى
الحديث قال والطليعة اسم لقوم يخرجون على الخفاء ليطلعوا على الاعداء وقوله فالتقيا اي تواجها وقوله تحت الليل
اي في ظلام الليل وقوله لا يشعر بعضهم ببعض اي لا يعلم احد الفريقين ان الفريق الاخر من المسلمين بل يظن انهم
من المشركين فكانت بينهم جراحات في قوم وقتلى في اخرين وقوله ثم تنادوا بشعار الاسلام اي تنادوا بما اتفقوا
على جعله شعارا لهم وقوله كف بعضهم عن بعض اي امسكوا جميعا عن التقاتل حتى علموا انهم جميعا مسلمون فاخبر
النبي عليه السلام ان المصيب منهم له ثواب من اصاب ذلك من الكفار والمصاب منهم له اجر من اصابه ذلك من الكفار
لانه فعل ذلك وتحمل ذلك في سبيل الله طلبا لرضاه والله اعلم **الفصل الرابع والعشرون في السبايا من اهل الحرب يصدقن
فيه على دعوى النكاح وما لا يصدقن** الاصل فيه ان تصادق السبي والسبية على النكاح معتبر اذا لم يتضمن اضرارا بالمسلمين
بابطال الملك عليهم اما اذا تضمن اضرارا بهم فلا وكان ينبغي ان لا يعتبر تصادقهما على النكاح اصلا وبه قال

بعض العلماء لان السبي حالة مترددة بين الرق بان يقسمهم الامام بين الغانمين وبين الحرية بان يمن عليهم فكانوا
بمنزلة المكاتبين في هذه الحالة والمكاتب مع المكاتبة اذا تصادقا على النكاح لا يعتبر تصادقهما لانهما لا يملكان
انشاء النكاح فيتهمان في هذا التصادق فمن اصحابنا من قال هذا الحكم ثبت بقضية عمر رضي الله عنه فانه فتح سواد
الكوفة وقررهم على انكحتهم ولم يسالهم البينة على ذلك وهذا لا يستقيم لان عمر رضي الله عنه من على اهل سواد الكوفة
وفي هذه المسئلة لو من الامام عليهم يعتبر تصادقهما على النكاح ايضا لان بالمن تنعقد الحرية الاصلية الحر
والحرة على النكاح يعتبر تصادقهما لانهما يملكان انشاء النكاح فلا يتهمان في الاقرار والكلام فيما قبل الكلام
قبل المن وقبل المن السبي بمنزلة المكاتب لا يملك انشاء النكاح فيتهم في الاقرار ولكن الوجه الصحيح في هذا
ان نقول بان لانكحتهم حكم الصحة في دار الحرب حتى قال عليه الصلاة والسلام ولدت من نكاح وسببهما
لم يبطل النكاح على ما عرف في موضعه لا بد وان كان ظاهرا لكن طريق وذلك اما التصادق او الشهادة وتعذر
اشتراط الشهادة لانا لو شرطنا الشهادة كانت الشهادة من اهل الحرب لان المسلمين لا يحضرون انكحتهم
في دار الحرب وشهادة اهل الحرب ليست بحجة ههنا لقيامها على المسلمين ولو لم يقبل قولهم في ذلك ادى الى امر
قبيح الا ترى ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على ذلك بمجرد قولهم فصار ذلك اصلا لنا في اعتبار تصادق
السبي والسبية على النكاح فيجب اعتباره الا اذا تضمن اضرارا بالغير فحينئذ لا يعتبر لان مثله لا يعتبر من المسلم فمن الكافر
اولى وكما يجب اعتبار قولهم في النكاح يجب اعتبار قولهم في النسب لان النسب يثبت في دار الحرب حيث ثبوت
انسابنا في دار الاسلام وبالسبي لا تبطل انسابهم على ما عرف قال محمد رحمه الله واذا سبى المسلمون اهل حصن
او اهل مدينة من اهل الحرب فلم يخرجهم بالدار حتى قال رجل منهم لامراة منهم هذه امراتي وصدقته في ذلك
قالت امراة منهم هذا زوجي وصدقها في ذلك ولا يعلم ذلك الا بقولهما فانهما يصدقان على ذلك وكانت امراته له
لما ذكرنا ان تصادق السبي والسبية معتبر اذا لم يتضمن اضرار المسلمين بابطال الملك عليهم ولم يتضمن ذلك
لان قبل الاحراز لم يثبت الملك للغانمين في الغنيمة اصلا على ما عرف في موضعه فجاز ان يعتبر تصادقهما ولان اسوا حال السبي
والسبية ان يعتبر رقيقين الا ان الرقيقين من اهل النكاح والاقرار به حقيقة وانما لم يصح اقرار الرقيق بالنكاح شرعا
لما فيه من الاضرار بالموالي اما من جهة سبب تحريم الفرج على المولى واما من جهة العبد بسبب شغل رقبته وماليته بالمهر فانه
عيب وهذا المعنى لا يوجد ههنا لان الغنائم لا تملك قبل الاحراز بدار الاسلام اصلا فلا يتحقق ضرر تحريم الفرج والاضرار بالتعييب
بسبب شغل الرقبة والمالية وكذلك الجواب فيما اذا تصادقا على النكاح بعد الاحراز قبل القسمة يعتبر تصادقهما وكانت
امراة له لان بمجرد الاحراز لا يثبت الملك للغانمين في الغنيمة الا ترى ان للامام ولاية قتل الرجال بعد الاحراز قبل
القسمة الا ترى ان للامام ان يمن عليهم في هذه الحالة بان يبعثهم الى مدينة او قرية من دار الاسلام ليعمروها ولو ثبت
الملك للغانمين في الغنيمة لكانت هذه الاحكام على عكس هذا واذا لم يثبت الملك للغانمين بمجرد الاحراز لا يتاتى ضرر ابطال
الملك والضرر بابطال تحريم الفرج والاضرار التعييب بسبب شغل الرقبة والمالية وان تصادقا بعد الاحراز بعد القسمة لم
يعتبر تصادقهما حتى يصدقهما من وقعا في نصيبه وانما كان هكذا لان بعد القسمة يثبت عليهما ملك المتعة بملك الرقبة
لمن وقعت في سهمه وفي هذا التصادق ابطال ملك المتعة عليه وتحريم الفرج عليه وكذلك ماليتها العبد ورقبته صارت
خالصة لمن وقع العبد في نصيبه وفي هذا التصادق شغل ماليته ورقبته بالمهر والنفقة وانه تعيب للمالك وفيه ضرر فيتاتى
ضرر ابطال الملك على المعنى الاول وضرر التعييب وتحريم الفرج على المعنى الثاني وكذلك اذا تصادقا على النكاح بعد القسمة
في دار الحرب لم يعتبر تصادقهما لان قسمة الامام الغنائم وبيعه اياها في دار الحرب صحيح فيثبت الملك في الجارية والعبد لمن هي
ولمن وقعا في سهمه بالقسمة فيتاتى ضرر الملك وضرر التعييب وتحريم الفرج قال ولو ان الامام لم يقسم الغنائم ولم يبعها
حتى ادعى رجل من السبي غلاما صغيرا لا يعبر عن نفسه انه ابنه وكانت الدعوى في دار الحرب صحت الدعوى سواء كان
الغلام في السبي في باب النسب معتبرا الا اذا تضمن اضرارا بالغير ولم يتضمن اذ ليس فيه ابطال حق على احد

نفع الصغير لانه يتشرف بسبب النسب فيعتبر قوله بكون الولد كافرا واما اذا كان في المدعي او في يد حربي اخر ظاهر لان الصغير
الذي يعبر عن نفسه انما يحكم له بالاسلام تبعا للابوين او احدهما او تبعا لصاحب اليد او تبعا للدار ولم يوجد شي
من ذلك ههنا فلا يكون مسلما واما اذا كان في يد مسلم فكذلك لان الصغير انما يصير مسلما تبعا لصاحب اليد اذا لم يكن مع احد
ابويه وهذا الصغير مع الاب فانه يثبت النسب من هذا المدعي ولان يد المسلم غير متاكدة لانعدام الاحراز بدار الاسلام
فلا يصير الصبي تبعا بهذه اليد ولا يحكم له بالاسلام لهذا وان كانت الدعوة بعد الاحراز بدار الاسلام ان كان الصبي في
يد هذا المدعي او في يد حربي اخر صحت دعواه لما ذكرنا ويكون كافرا ولو مات لا يصلى عليه ولا يحكم باسلامه تبعا للدار لانه
انما يحكم باسلامه تبعا للدار اذا لم يكن مع احد ابويه ولم يكن في يد كافر اخر واما اذا كان في يد مسلم فالقياس ان لا تصح
دعوته ويكون مسلما ولو مات يصلى عليه وفي الاستحسان تصح دعوته ويثبت النسب منه ولكن يكون مسلما ولو مات يصلى عليه
وجه القياس في ذلك ان يد المسلم تاكدت بالاحراز بدار الحرب فحكم باسلامه تبعا له وتبعا للدار ففي تصحيح دعوته
تبديل دينه لانه لا عبرة لتبعية صاحب اليد والدار مع تبعية احد الابوين وفيه اضرار بالصغير فلا تصح دعوته وجه
الاستحسان في ذلك ان اثبات النسب ينفع لان الولد يتشرف اذا كان له اب معروف وتبديل الدين يضره فتصح دعوته
فيما ينفعه ولا تصح فيما يضره فيثبت النسب منه ويكون مسلما يصلى عليه وليس من ضرورة اثبات نسبه منه ان يكون كافرا الا ترى
انه لو اسلمت ام الصغير يحكم باسلامه تبعا للام وهو ثابت النسب من الكافر كذا ههنا قال مشايخنا رحمهم الله وهذا هو
القياس والاستحسان الذي ذكرنا في كتاب اللقيط في ذمي ادعى نسب لقيط وجده مسلم في دار الحرب فان كان الصغير يعبر عن
نفسه ويعقل الا انه لم يبلغ بعد لا يثبت نسبه الا بتصديقه فان صدق الحربي فيما ادعى ثبت نسبه منه وان كان كافرا على
دينه سواء كان في يد المدعي او في يد حربي او في يد مسلم لو مات لا يصلى عليه لانه بتصديقه اياه اقر انه تابع له في الدين ودعوة
الصبي العاقل صحيحة استحسانا وكذا اقراره على دينه وبهذا التفصيل يستدل بعض اصحابنا رحمهم الله ان الصحيح من
المذهب ان الصبي انما يجعل تبعا لابيه في الدين اذا كان لا يعقل ولا يعبر عن نفسه اما اذا كان يعقل ويعبر عن نفسه
فلا الا ترى انه لو لم يجعل مسلما تبعا للدار ههنا لما كان يعقل ويعبر عن نفسه وقد ذكرنا في صدر الكتاب مسئلة تدل
على بطلان هذا القول قال واذا ادعت امراة من السبي صبيا انه ابنها وهو لا يعبر عن نفسه او يعبر الا انه صدقها في ذلك
لا تصح دعواها ولا يثبت نسبه منها بخلاف الرجل والفرق ان الاب اصل في النسب والام كالتابع فكان ثبوت
النسب من الام بناء على ثبوت النسب من الاب ثم يثبت او لا من الاب ثم يثبت من الام تبعا لثبوته من الاب والدليل
على ان الاب اصل قوله تعالى ادعوهم لابائهم وقال تعالى وعلى المولود له رزقهن اضاف الولد الى الاب بلام التمليك
ولهذا اختص بالنفقة وقال القائل وانما امهات الناس اوعية واذا كان الاب اصلا كان هو في الاقرار بالولد مقرا
على نفسه فيصح اقراره واذا كانت الام تبعا كانت هنا في الاقرار بالبنوة مقرة على الغير فلا يصح اقرارها فان
مات هذا الصبي في دار الحرب لا يصلى عليه الا اذا كان في يد مسلم بالبيع او بالقسمة فان حكم بالاسلام تبعا لصاحب
اليد فيصلى عليه اذا مات فان مات بعد الاحراز بدار الاسلام ولم يصف الكفر يصلى عليه فان كان في يدها الا انا حكمنا
باسلامه تبعا للدار ولا عبرة ليدها بدلالة بطول دعوتها فيه ثم قال في الكتاب ولم يصف الكفر وهذا دليل على حكم التبعية
في الدين انما يثبت اذا لم يظهر فيه ضلاله وان اراد الامام ان يفرق بينها وبين هذا الصغير الذي ادعت نسبه
بالقسمة او البيع كره استحسانا اذا كان الصبي في يدها واما اذا لم يكن الصبي في يدها لا يكره التفريق لان كراهة التفريق
انما عرف بالاثار والاثار وردت فيما اذا كان الصبي في يدها واما ان لم يكن الصبي في يدها لا يكره التفريق لان كراهة التفريق
انما عرف بالاثار والاثار كان المعنى في ذلك وهو الصبي اذا كان في يدها فالجمع ثابت بينهما حسا فيجب اعتبار قولها
في المنع من التفريق احتياطا لان الانسان اذا لم يفرق وله ولكن خير من ان يفرق وليس له ذلك فاما اذا لم يكن الصبي في
يدها فالجمع غير ثابت بينهما اصلا فلو اعتبرنا قولها اعتبرناه لاثبات الجمع ولا يجوز اعتبار مجرد قولها لاثبات الجمع
قال ولو مات احدهما بعد ما اعتقها من يريد الجارية المدعية او الصغير الذي ادعاه لا يتوارثان هكذا ذكر ههنا وذكر

في بعض روايات كتاب الدعوى فقال لا يتوارثان الا ان لا يكون لهما وارث معروف فيقبل الاختلاف بين الروايتين ولكن
ما ذكر ههنا محمول على ما اذا كان لهما وارث معروف وانما يتوارثان اذا لم يكن لهما وارث معروف باعتبار ان كل واحد منهما اقر
لصاحبه بالميراث والنسب وليس في اعتبار اقرارها في حق الميراث ابطال الحق على احد اذا لم يكن لهما وارث معروف
فيعتبر وليس من ضرورة صحة الاقرار بالميراث بالنسب الا ترى ان من مات وترك ابنين واقر احدهما بنكاح ثالث صح اقراره
له بالميراث حتى يشاركه في نصيبه ولم يصح اقراره له بالنسب كذا ههنا بخلاف ما اذا كان لهما وارث معروف لان في اعتبار
اقرارها في حق الميراث ابطال الحق على الوارث المعروف وليس لها حق الولاية اما ههنا بخلافه وقيل في المسئلة روايتان
على رواية هذا الكتاب لا يتوارثان فان لم يكن وعلى بعض روايات كتاب الدعوى يتوارثان اذا لم يكن لهما وارث
معروف وجه ما ذكر في بعض روايات كتاب الدعوى ما ذكرنا وجه ما ذكر ههنا ان الاقرار بالمال ههنا ما ثبت مقصودا
وانما ثبت في ضمن الاقرار بالنسب فاذا لم يثبت المضمن وهو النسب ههنا كيف يثبت المضمن وهو المال ولو ادعت
امراة من السبي غلام في يدها انه ابنها من هذا الرجل وهذا الرجل زوجها وصدقها الرجل في ذلك فهما مصدقان والرجل
زوجها والغلام ابنها اذا كان قبل الاحراز بدار الاسلام او بعد الاحراز قبل القسمة الرجل زوجها لانهما تصادقا
على النكاح وتصادقهما على النكاح قبل الاحراز وقبل القسمة معتبر والغلام ابنها لان قول السبي في باب النسب
معتبر على ما مر فيثبت النسب بقول الزوج واصل به على الفراش الظاهر وذلك يقتضي ثبوت النسب منهما ضرورة
او بقولها السبي في باب النسب معتبر كذا قول السبية لانها لا تحمل النسب على الغير ههنا لاقرار الزوج بذلك كذلك
اذا لم يكن الصبي في يد واحد منهما فتصادقا على ذلك فهما مصادقان والرجل زوجها والغلام ابنها لما قلنا كان
على دينهما اذا كانوا في دار الحرب تبعا لهما وكذلك اذا كانوا في دار الاسلام ولم يحكم باسلامه تبعا للدار لما ذكرنا ان
تبعية الابوين وصاحب اليد من تبعية الدار ولو تصادقا على ذلك بعد القسمة وبعد البيع في دار الحرب او في دار
الاسلام لا يصدقان على النكاح ولا على النسب الا بالتصديق على النكاح ولان في اثبات النكاح في هذه
الصورة اضرار بالمشتري وبمن وقعا في سهمه على ما مر واما على النسب فلانه صار مملوكا للمشتري ولمن وقع في
سهمه في دعوى الانسان نسب مملوك الغير لا غير لا يصح الا بتصديق المالك بخلاف ما قبل القسمة والبيع لان هناك
لم يثبت الملك اما ههنا بخلافه ولو ان مسلما مستامنا في دار الحرب ادعى صبيا من السبي فقال هذا ابني من هذه المراة وصدقته
المراة في ذلك والصبي لا يعبر عن نفسه او يعبر يصدقهما في ذلك وكان ذلك في دار الحرب قبل القسمة وقبل البيع
فانه تصح دعواه ويثبت النكاح والنسب لانه ثبت ذلك بقول الحربي ودعواه في هذه الحالة فبقول المسلم
اولى وكان الولد مسلما تبعا للاب ثم ينظر في الولد ان كان عليه سيما المسلمين وعلاماتهم فهو حر لا سبيل عليه
بدليل شهادة الظاهر فثبت كونه حرا مسلما ظاهرا من الاصل والظاهر حجة لدفع الرق وان لم يكن عليه
سيما المسلمين وعلاماتهم كان فيئا للغانمين وكان ينبغي ان لا يصير فيئا لانه اذا ثبت نسبه من المسلم استند الى
وقت العلوق فتبين انه علق حرا مسلما فكيف يكون رقيقا والجواب بان يقول النسب انما يثبت بدعواها
للحال وحق الغانمين ثابت قبل ذلك فلا يبطل بقولهما والاستناد ثابت في حقهما فلا يثبت فيما يرجع
الى ابطال يوضحه ان قول الانسان انما يعتبر فيما ينفعه لا فيما يضر بالغير وثبوت النسب ينفعهما ولا يضر
بالغير فيعتبر تصادقهما اما ابطال حق الغانمين يضرهم فلا يعتبر تصادقهما فيه قال محمد رحمه الله في الكتاب
ونظير هذا الكتاب المكاتب اذا كان له اخ حر فمات الاخ الحر وترك ابن عم حرا كان الميراث لابن العم دون
المكاتب فان ادعى المكاتب ابنا حرا من امراة حرة انه ابنه منها وصدقته المراة في ذلك صحت دعوته ويثبت النسب
منه ولم يصدق في حق تحويل الميراث من ابن العم اليه لان النسب ثبت باقراره في الحال فلا يبطل ما ثبت لابن
العم من الحق ثم ذكر في مسئلتنا ثم استشهد في الكتاب فقال الا ترى انه لو كان الابن كبيرا ادعى انه مسلم
وانه كان ماسورا فيه فان كان عليه سيما المسلمين حكم باسلامه وكان حرا لا سبيل عليه وان لم يكن عليه

سيما المسلمين كان فيئا وما هو قول الا في حقه لا يكون الكون ما هو قوله لو كان هو من اهل استشهد هذه المسئلة الضا
حال لما تقدم قال ولو كانت الدعوة بعد ما قسم الامام الغنائم او باعها لم يصح الا بتصديق من المشتري او ممن
وقع في سهمه لما ذكرنا انه صار مملوكا للمشتري او لمن وقع في سهمه ودعوى الانسان نسب مملوك الغير لا يثبت
الا بتصديق من المالك بخلاف ما قبل القسمة والبيع لان هناك لم يثبت نسب الملك لاحد على ما مر والله تعالى اعلم

الفصل الخامس والعشرون في مسائل المرتدين واحكامهم هذا الفصل يشتمل على انواع **الاول في اجراء كلمة الكفر على لسانه كلمة الكفر او من غير علم وفي الخطأ فذكر في حديث النفس والرضى بالكفر** يجب ان يعلم انه اذا كان في
المسئلة وجوه توجب التكفير فعلى المفتي ان يميل الى الوجه الذي يمنع التكفير تحسينا للظن بالمسلم ثم ان كان
نية القائل الوجه الذي يمنع التكفير فهو مسلم وان كان نيته الوجه الذي يوجب التكفير لا تنفعه فتوى المفتي ويؤمر بالتوبة
والرجوع عن ذلك وبتجديد النكاح بينه وبين امراته ومن اتى بلفظة الكفر مع علمه انها لفظة الكفر عن اعتقاده فقد كفر
وان لم يعتقد ولم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة العلماء ولا يعذر بالجهل وان لم يكن
قاصدا في ذلك بان اراد ان يتلفظ بلفظ اخر فجرى على لسانه لفظة الكفر من غير قصد وذلك نحو ان اراد ان يقول لا اله
الا الله فجرى على لسانه ان مع الله الها اخر او اراد ان يقول اللهم انت ربي وانا عبدك فجرى على لسانه العكس لا يكفر وفي
الاجناس عن محمد رحمه الله نصا ان من اراد ان يقول اكلت فقال كفرت انه لا يكفر قالوا هذا محمول على ما بينه وبين الله تعالى
واما القاضي لا يصدقه ومن اضمر الكفر او هم به فهو كافر ومن قال لا اله الا الله واراد ان يقول لا اله الا الله فلم يقل الا يكفر
لانه عقد على الايمان ومن تكلم بلسانه طائعا وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر ولا ينفعه ما في قلبه لان الكافر انما يعرف من
المؤمن بما ينطق به فاذا نطق بالكفر كان كافرا عندنا وعند الله تعالى ولو قال ان كان غدا كذا فانا اكفر قال ابو القاسم
هو كافر من ساعته وفي سير الاجناس من عزم على ان يكفر الضاحك ثم متكلم مذكرا وقيل القوم لذلك منه فقد كفروا ومن
رضي بكفر غيره فقد اختلف المشايخ فيه قالوا في السير الكبير مسئلة تدل على ان الرضى بكفر الغير ليس بكفر وصورة ما ذكر في
السير المسلمون اذا اخذوا اسيرا وخافوا ان يسلم واقتلوه اي سدوا فمه بشيء حتى لا يسلم او ضربوه حتى يشتغل بالضرب
فلم يسلم فقد اساؤا في ذلك ولم يقل فقد كفروا واشار شيخ الاسلام شمس الائمة السرخسي رحمه الله الى ان هذه تصلح دليلا
لان تاويل هذه المسئلة ان المسلمين يعلمون انه لا يسلم حقيقة ولكن يظهر الاسلام بغية يسعى عن شر القتل فلا يكون
هذا منه رضى بكفر الغير وذكر شيخ الاسلام في شرح السير ان الرضى بكفر الغير لا يكون كفرا اذا كان يستقبح الكفر
ويستحسنه اما اذا كان لا يستقبحه ولا يستحسنه ولكن احب الموت او القتل على الكفر لمن كان شريرا مؤذيا
بطبعه حتى ينتقم منه فهذا لا يكون كفرا ومن تامل قول الله تعالى ربنا اطمس على اموالهم واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا
يظهر له صحة ما ادعينا وعلى هذا اذا دعى على ظالم اماتك الله على الكفر او قال سلب الله عنك الايمان او ادعى عليه
بالفارسية خداي عز وجل جان تو از تو كافر بستاناد فهذا لا يكون كفرا اذا كان لا يستحسن الكفر ولا يستحبه ولكن
تمنى ان يسلب الله تعالى عنه الايمان حتى ينتقم منه على ظلمه وايذائه الخلق وقد عثرنا على رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ان
الرضى بكفر الغير كفر من غير تفصيل ثم ما يكون كفرا بلا خلاف يوجب احباط العمل ويلزمه اعادة الحج ان كان قد
حج ويكون وطيه مع امراته زنا والولد المتولد في هذه الحالة يكون ولد الزنا وان اتى بكلمة الشهادة بعد ذلك اذا كان
الاتيان على وجه العادة ولم يرجع عما قال لان الاتيان بكلمة الشهادة على وجه العادة لا يرفع الكفر وما كان في
كونه كفرا اختلاف فان قائله يؤمر بتجديد النكاح وبالتوبة والرجوع عن ذلك بطريق الاحتياط وما كان خطأ من الالفاظ
ولا يوجب الكفر فقائله مؤمن على حاله ولا يؤمر بتجديد النكاح ولكن يؤمر بالاستغفار والرجوع عن ذلك والله اعلم

نوع منه في ما يتعلق بذات الله تعالى وصفاته واذا وصف الله تعالى بما لا يليق به او سخر باسم من اسماء الله تعالى او
بامر من اوامر الله تعالى او انكر وعده يكفر ولو قال فلان في عيني كاليهودي في عين الله تعالى يكفر وعليه جمهور المشايخ
وقد قيل ان عني استقباح فعله لا يكفر واذا قال دست خداي دراز است فهذا كفر عند اكثرهم وبعض اصحابنا

قالوا ان عني به الجارحة فهو كفر وان عني القدرة لا يكون كفرا واذا قال بين يدي الله تعالى فقد قال بعض مشايخنا ان هذا
اللفظ لا يجوز وقال بعضهم يجوز وذكر الحصاني في ادب القاضي حديث علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه قال سمعت من رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقول من قاضٍ او والٍ يؤتى به يوم القيامة حتى يوقف بين يدي الله تعالى على الصراط وانه صحيح في جواز هذا
اللفظ قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني في شرح ادب القاضي هذا اللفظ يوسع في اللسان في العربية والفارسية
وان كان منزها عن الجهة وان كان كثيرا من الاخبار والآثار ورد بهذا اللفظ وذكر شمس الائمة السرخسي فقال هذا اللفظ
يجوز اطلاقه بالعربية والفارسية ومن يتحرز عن الفارسية فانما يتحرز عن مخافة فتنة الجهال اما من حيث الدين فلا باس
وفي مجموع النوازل اذا قال باي خداي يا دكر ضي جاره بنظر ان اعتقد لله تعالى رجلا وهو من الجارحة وان اراد انه لا نجاة
في هذا الا بالاعتصام بالله لا يكون كفرا هذا شايع في العرف ان يقولوا درين كار باي فلان بايد كوفتن ولا يريدون به
رجلا على الحقيقة ولكنه شنيع اذا قال فلان را خداي از بهر اسب ست وار سبد جو نيست يكفر **نوع آخر في ذكر المكان**
الله تعالى اذا قال الله تعالى في السماء عالم ان اراد به المكان كفر وان اراد به حكاية عما جاء في ظاهر الاخبار لا يكفر وان لم
يكن له نية يكفر عند الاكثر وكذلك اذا قال خداي فرو مي نكرد از آسمان او قال في نبيد او قال ان عرش فهذا عند اكثرهم كفر
الآن يقول بالعربية يطلع ولو قال وما ترا سماحري سدو نور من فلان يكفر ولو قال خداي از برعرش بيدا يد فهذا ليس
بكفر واذا قال مكاني لو خالي از تو در هيچ مكاني فهذا كفر وينبغي ان يقول جميع هذه الاشياء والامكنة معلوم لله تعالى
نوع اخر ما يضاف الى فعل الله تعالى اذا قال يارب اين سم مسند فقال بعض مشايخنا انه يكفر وقال بعضهم انه خطا قول
بعضهم انه ليس بخطا قال شمس الائمة الحلواني عندي انه ليس بخطا قال شمس الائمة هذا وكذلك اذا قال بالعربية يا رب
لا ترض بهذا الظلم قال شمس الائمة هذا وكذلك اذا قال بالعربية يارب لا ترى الى قول الله تعالى رب احكم بالحق والله
لا يحكم الا بالحق ولو قال خداي بر تو ستم كند اما د صابر بدو اس سم كردي اختلف المشايخ في كفره والاصح انه يكفر ومن قال
لا يكفر حمله على معنى جازاك الله تعالى على ظلمك قال الله تعالى وجزاء سيئة سيئة مثلها وجزاء سيئة على الحقيقة ولكن
يطلق اسم الشيء على ما يقابله مجازا ولو قال الصبي ظلم ظالم يارب ان يؤدي سدين واكو بدندي مي باري مدتوم فقد
قيل انه كفر كانه قال ان رضيت به فانا لا ارضى به ولو قال لو انصف الله تعالى يوم القيامة انتصف منك يكفر وكذلك
لو قال ان قضى الله تعالى لي يوم القيامة بالحق والعدل اخذ نكحق منه اكفر لان هذا شك انه يعدل او ينصف وهو جوف
منه ان يجور تعالى عن ذلك علوا كبيرا ولو قال اذا انصف الله تعالى يوم القيامة انتصفت منك لا يكفر وعن بعض ائمة بلخ
انه سئل عن امراة وقع ولدها في حفرة فقالت يارب جز بر تو ستم از تو تو دكوم دو كان هذا اما نا ساحه ما يد قال كفرت
بالله تعالى سئل ابو سعود عن رجل قال اي خداي بزرورى من فراح كن يا ما دركاي من رو بدم يا من حرمكن هل
يكفر فلم يجب فيه بشيء وقال ابو حفص من نسب الله تعالى الى الجور فقد كفر ولو قال الله تعالى حسن الانصاف او قال
تام الانصاف او قال بالفارسية خداي داد را ساده داد را نسبه ست فهذا كله كفر لانه وصف الله تعالى بالقيام والقعود
ولو قال لغيره ان شاء الله تعالى له فلان كان يكفي فقال الآن شاء الله لم يكفر ولو قال لغيره لو كان خداي كو ني كار كرد قال بعض
مشايخنا ان هذا الكلام خطا ولو مات رجل فقال رجل اخر خداي وراي بالسبب او محتاكر ولو قال للرجل المريض هذا من نسبه
الله او قال هذا احتي الله تعالى فهذا كفر عند بعض المشايخ هو الصحيح ولو قال له لان فلانا فقى بر شد فهذا احطا عظيم
والذي يقال في الدعاء قضاي بدار ما كرد ان والمراد منه المقضي والله اعلم **نوع اخر في المتفرقات من جنس المتقدمة**
واذا قال الخصم من باني حكم خداي كار مي كنم فقال الخصم من حكم بدايم او قال الحاكم برو داو قال حكم نيست او قال خداي
حاكمي والسلاد او قال ابجا ده سي ست حكم حوامد فهذا كله كفر به وارانت عن بعض مشايخنا الحكم بسبب انه ان قال ذلك
على وجه رد الحكم فهذا كفر وان قال على وجه الحزن فان تغير الزمان لا يكفر وهذا احسن وسئل الحاكم ابو عبد الرحمن
عمن قال بر سيم كادر حكم لي هل هو كفر قال الا ان كان مراده فساد الحلق وترك الشرع واتباع الرسم لا دار الحكم
لا يكفر واذا قالت المراة فلانا ذا فعلت كذا فقال الابن والله ما فعلت فقالت المراة معضبة مه لو دمه فقد اختلف المشايخ

في كفرها ولو قال خداي بود وهيچ وبا شد فقد نقل السلطاني من كلام الملاحدة فانه يكفر الى الجنة وما فيها من الحور العين القصا
وهو كفر عند بعض المشايخ خطا عظيم عند البعض اذا قال لغيره قد انعم الله عليك فاحضني كما احسن الله اليك فقال
ذلك رواي خداي حدكس لماذا اعطيت فلان كذا اختلف المشايخ في كفره واذا قال لامراته انت احب الي من الله فقد كفر واذا
ما اذا قال الخصم اكو خداي دوجهان نكو دسيم جو بس ارتو ساسم فقد كفر لان هذا دعوى منه انه يغلبه ربه تعالى الله عن ذلك
علوا كبيرا ولو قال اكو سغامبري فهذا ايسر من الاول لانه عليه الصلاة والسلام يغلب بالنقص وقيل لا يكفر في الفصل الاول
ايضا لانه يراد بهذا التهويل دون التحقيق ولو قال خداي كي كر هيه سكر كردست اندي من دست فقد كفر واذا قال لغيره از خداي
نمي ترسي قاله لكن في حالة الغضب فقال الغير لا فقد كفر ولو قال ذلك في غير حالة الغضب وكان عنده انه يفعل ذلك لا يكفر وسئل
عبد الكريم عمن قال لامراته حالة المعاتبة على ترك الصلوات اما تخافين الله تعالى فقالت لا ينبغي ان لا تكفر بهذا القدر لان
الظاهر انه مرادها من ذلك انا لا نخاف الله تعالى حقيقة الخوف واكثرنا لا نخاف الله تعالى حقيقة الخوف ولولا ذلك لما عصيناه
ووجه اخر ان لهذا الكلام تاويلا يمكن ان يقال لا اخاف الله تعالى لانه كريم فلا يحكم بكفره الا اذا كانت هذه المقالة
على وجه الاستخفاف والاستهزاء وعن محمد رحمه الله انه سئل عمن اراد انسانا معاقبًا لا تخاف الله تعالى فقال لا يكفر
لانه يمكنه ان يقول التقوى فيها افعل وان راه في معصية فقال لا تخاف الله تعالى فقال لا يكفر لانه لا يمكنه ذلك التاويل
وقال الفقيه ابو بكر في رجل قيل له لا تخشى الله تعالى فقال في حالة الغضب لا انه يصير كافرا وقيل ينبغي ان يسال ماذا اراد
بقوله لا ان اراد به شيئا اخر لا يكفر ولو قال اتنك خداي واسك فهذا قبيح من الكلام ولو قال ان خداي سيم وست
بن امي دايم فهو واذا طلب من خصمه فقال الخصم احلف بالله فقال الطالب اريد اليمين بالله واريد يمين بالطلاق واريد الفراق
واريد العتاق فقد كفر عند بعض مشايخنا وعامتهم على انه لا يكفر ولو قال سوكند بو خداي ست ومن خوهان فقد
كفر ولو قال خداي مي ابدي نعم او ساري لو مجا نم في نعم وسادي اخو بس هاهنا مشايخنا قالوا يكفر ظاهرا وقال بعضهم
ان كان يقوم لمساته ومسرته فالمال والبدن كما يقول بامر نفسه لا يكفر والاكفر ولو قال سادي وعم ما بل سبب فهذا ليس
بكفر ولو قال لغيره خداي مي والده معونه ابواعا باذي بادم فقد اختلف المشايخ في كفره من جعلهم على وجه المزاح يعني
من خوادايم فقد كفر بعض رجل قال لامراته راضو هما يد فقالت لا فقال لا حق سوي مي بايد مقالت لا فقال بواحق
خداي مي بايد فقالت لا فقد كفرت لانها لم ترجع حق الله تعالى رجل قال لامراته حالة الغضب ان رو سيلم را ورد و او فيه
قلنا ذكر به السنة وان خداي له بر او قيد سئل ابو نصر الدبوسي عن ذلك فقال لا يكفر ولم ينقل عنه معنى ذلك وكان الشيخ
الامام نجم الدين النسفي رحمه الله يقول لهذا الكلام تاويل صحيح لانه ذكر الله تعالى بعد ساعة القول في كفر المراة وابهما
ولم يذكر له حوله جوابا ولو ذكر الجواب عسى يذكر ما هو مذهبه لا يجعل كفرا بالشك رجل قال لغيره لا تترك الصلوة فان الله
يواخذك بذلك فقال ذلك الغير لو اخذني الله تعالى او قال لو عاقبني الله تعالى مع ما بي من المرض وشقة الولد وساير
الاشغال فقد ظلمني فقد كفر رجل قال في مرضه وضيق عيشه باري ندانم كه خداي تعالى من اصرا فرمون ست چرا لو نها
وهيچ سبب فقد قيل انه الهيج قد حمله على هذا وقد قال الله تعالى الملائكة على عبدي في صحة شبابا ولكنه هو عظيم رجل
قال لامراته حرا ان الله تعالى سويك فقال ذلك الاخر خداي داغ وجل بو سادرا صدا دهم كنيد بولد يكفر رجل قال الاخر لا آتي ناس
فان تولس ما لله من حلوته ام باصر كونديا فلان صداي وقرب بكناف وهيچ ليس مرضيا فقد كفر لانه وصف الله تعالى بالعجز اذا
قال الرجل صدار فلان اذ بهر كرا هيد صرام بن نسب لا يكفر فقال الاخر خداي بودن لو بجا باز دفقال الاخر خداي بود كل
لو بجا باد برد كرمن ان عني به الاستغنى عن الرحم فقد كفر وان عني به انه قلبي نابت يا ثبات الله تعالى عنه
مضطرب لا يكفر اذا قال عند الخصومة مع غيره اكر ماد روغ كويم خداي دروغ مي كويند لا يكفر لان المراد من هذا ان
الله تعالى لا يكذب صبي يبكي ويطلب اباه وابوه يصلي فقال رجل للصبي يكرى لم بدر ابو الله في كند فهذا ليس بكفر لان
معناه خدمة الله مي كند وكذلك اذا قال لابنه الصغير به الله دو بعني الكتب لا يكفر رجل قال ابو كاري ست خداي را فيادده
فهذا ليس يكفر رجل قال يا مامي سونم سكرا رخداي تا مامي سوز شلوى فقد قيل يكفر كفرا اذا قال ياحق بس بسه كرد لم يكفر

رجل له ابن مات فقال الاب يا رحمن له واحد ولا له اخر حمى لم عشرة فقد قيل بر صوان لا يكفر وكذلك اذا قال برادى دبار سد له الكفر اذا
قتل اى بكسا صداى قيل يكفر وقيل لا وكذا ايضا قال المظلوم هذا بتقدير الله عز وجل فقال الظالم الا انا فعل بتقدير الله
تعالى فقد اكفر قال روى صداى حيد كن قال بعض المشايخ انه ليس يكفر وحكى فتوى القاضي الامام ابي علي النسفي ومعناه جيد
كراكونداى قال رجل فلان رافضاى بر سد فقال اخر فضاى صداى سود هذا ليس يكفر ولكنه خطا محض وهو مذهب القدرية
فانهم يقولون الخير من الله والشر منا رجل اسمه عبد الله فناداه رجل فادخل حرف الكاف في اخر الله فقد قيل انه كفر من غير
فصل وفي الحاوي في الفتاوي انه كان يعلم ما يقول يكفر وان كان جاهلا لا يكفر ورايت في بعض الفتاوي ان تعمد تصغير الخالق
يكفر وان كان جاهلا لا يدري ما يقول او لم يكن له في ذلك قصد لا يكفر وهذا لان الاسم وان كان مضافا فالمضاف اليه حقيقة
ولكن اذا جعل اسم علم صار الكل اسم واحد ولهذا جمع قولهم عبد الله على العبادلة اذا اريد به العلم ولا يقال الى جمع عبد الله
واذا ثبت ان هذا الاسم واحد فمع الكاف يراد به تصغير هذا الرجل الذي جعل هذا الاسم علما عليه لا تصغير الرب
لانه ليس في الفارسية للتصغير هذا الاسم صيغة سوى هذا ولم يرد ان يذكر التصغير للرجل التصغير الحقيقة وعلى
هذا عبد الخالق مع الكاف وعبد العزيز مع الكاف وعبد الرحمن رجل قال الاعمى او قال المريض صداى برادر نرو مراد بنر
و دواصناى او يدم رحمه لما رفيق فقد قيل يكفر لانه نظر المثل بالوف وقد قيل لا يكفر وهو الاشبه نوع اخر اذا قال هو
يهودي او نصراني او مجوسي او بري من الاسلام او ما اشبه ذلك ان فعل كذا فهذا على وجهين ان حلف بهذه الالفاظ على
امر في المستقبل فهو يمين عندنا والمسئلة معروفة في كتاب الايمان فاذا اتى الشرط هل يكفر ينظر ان كان عنده انه يكفر
متى اتى بالشرط مع هذا انه اتى به يكفر وكفارته ان يقول لا اله الا الله محمد رسول الله وان كان عنده انه لا يكفر متى اتى
بالشرط لا يكفر وكان عليه كفارة اليمين وان حلف بهذه الالفاظ على امر في الماضي بان قال هو يهودي او نصراني او مجوسي
ان كنت فعلت كذا امس وهو يعلم انه قد كان فعل لا شك انه ليس عليه كفارة انه غموس وهل يصير كافرا وان كان عنده
انه يكفر متى حلف بهذا يصير كافرا لانه يكون منه هذا رضى بالكفر والرضى بالكفر كفر كذا اختاره شمس الائمة الحلواني والشيخ
الامام شيخ الاسلام خواهر زاده وعليه الفتوى فاما اذا قال يعلم الله انه لم يفعل اختلف المشايخ فيه قال علماء المشايخ انه
يكفر وقال بعضهم لا يكفر ولو قال العبرة بخداى بحال ماى تو يكفر ولو قال بخداى وبجان سر تو فهذا اختلاف المشايخ
نوع اخر فيما يرجع الى الغيب قالت امراة لزوجها تو برخداى واى فقال نعم فقد كفر هكذا احكى عن الشيخ الامام ابي
بكر محمد بن الفضل وهذا لان الغيب السر واحد ومن ادعى الغيب لنفسه يكفر وحكى ان امراة سدادا وامراة خلف
بعثت اليه السحي في شهر رمضان على بر جادسه وابطات الجارية في الرجوع فاتهمت المراة بالجارية وطالت الخصومة
بينهما الى ان قال اتعلمين الغيب فقالت نعم فكتب الى محمد بن الحسن في ذلك فكتب محمد ان جدد النكاح فانها كفرت
بالله ومن قال العبرة صداى دا برلو الرداسدم واراد به تهديد فقيه اختلاف المشايخ على قياس المسئلة يجب ان يكون
في المسئلة التي ذكرناها في اول هذا النوع اختلاف المشايخ رجل تزوج امراة ولم يحضر شهود فقال الرجل خداى را ورسول
خداى را كواكردم او قال خداى را وفرشتكان را كواكردم فقد كفر لانه اعتقد ان الرسول والملك يعلم الغيب في
فتاوى الاصل لو قال فرشتة دورست دست راكواكردم وفرشتة درست چپ كو كردم لا يكفر لانهما يعلمان ذلك
لانهما لا يغيبان عنه في مجموع النوازل واذا قال جوابه بكون چوا هد سدن فقد اختلف المشايخ في كفره وجه الكفر انه
لانه ادعى الغيب واذا صاحت الهامة فقال رجل يموت المريض يكفر القائل عند بعض المشايخ واذا خرج الى السفر
فصاح العقعق فرجع من سفره فقد كفر عند بعض المشايخ ايضا اذا قال المجوسي دست بر هداه است
ويعتقدوا فقد كفر واذا قال فلان برلحوس كواهد مرد ن تحسبي عليه الكفر واذا قال من بوده وباوده بدام
يكفر سيل الفضلي عن معنى قوله عليه الصلاة والسلام من اتى كاهنا وصدقه فيما يقول فقد كفر بما انزل على محمد فقال
الكاهن الساحر يقبل ان هذا الرجل والمراة التي تقول انا اعلم المسروقات هل يدخل تحت هذا الخبر قال نعم قيل
له فان قال هذا الرجل انا اخبر عن اخبار الجن اياي قال وان قال هكذا فهو ساحر كاهن ومن صدقه فقد كفر لان

اخباره قد يقع عن الغيب والغيب لا يعلمه الا الله الا ترى قوله تعالى فلما خر تبينت الجن ان لو كانوا يعلمون الغيب
تعلم الغيب لا يعلمه جني ولا انسي نوع اخر فيما يعود الى الانبيا من لم يقر ببعض الانبياء او عاب نبيا بشي او لم
يرض بسنة من سنن المرسلين فقد كفر وسئل ابن مقاتل عمن انكر نبوة الخضر وذي الكفل قال كل من لم يجمع الامة
على نبوته لا يضره ان لم يقر بنبوته قيل حكايات النوازل قال ابو حفص الكبير رحمه الله كل من اراد بقلبه بغض نبي فقد كفر وكذلك
لو قال ولو كان فلان سالم او من به فقد كفر وفي فتاوي الصغري المرتضى لو قال بالفارسية اگر فلان پيغمبر بودى من او را بگرويدمى
دي نبا ناراد به لو كان فلان رسولا لم او من به فقد كفر كما لو قال لو امرني الله بامر لم افعله وفي الجامع الاصغر اذا وقع
بين الرجل وصهره خلاف فقال ان شئت رسول الله لم ايمن بامره لا يكفر واذا قال ان كان ما قاله الانبياء صدقا وحقا كوبا
فقد كفر وكذلك لو قال يا رسول الله او قال بالفارسية من سعا مرهم بردن سعاى يكفر ولو انه حين قال هذه المقالة طلب
غيره منه المعجزة فقد قيل يكفر الطالب وبعض المتاخرين قال ان كان غرض الطالب اظهار عجزه وافتضاحه لا يكفر ولو قال الشعر النبي
شعر يكفر عند بعض المشايخ وعند بعض المشايخ لا يكفر الا اذا قال ذلك بطريق الاهانة ولو قال لا ادري ان النبي عليه
الصلاة والسلام كان جنيا او انسيا يكفر ولو قال محمد درويش بود او قال جامه بيامبر ريمن بود يكفر قال ولو قال لطويل الظفر
فقد قيل يكفر مطلقا وقيل يكفر على وجه الاهانة ولو قال لشي ذلك الرجل فعل كذا او كذا فقد قيل انه يكفر وقيل لا يكفر وقد صح ان
الرسول عليه الصلاة والسلام لما بعث جماعة من اصحابه فقتل كعب بن الاشرف استاذنه ان يقولوا شيا بخادعونه
او يعتمد هو عليهم فاذن لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك فقال واحد منهم لكعب ان خروج هذا الرجل كان من البلا
علينا ولو كان ذلك كفرا لما قاله ولو شتم الرجل رجلا واسمه محمد او احمد او كنيته ابو القاسم وقال له يا ابن الزانية وهو حاضر
باسمه واسم ويدكس مرهمت فقد ذكر في بعض المواضع انه لا يكفر لان الاذهان لا تستوي عند ذكر هذه المقالة الى النبي
عليه الصلاة والسلام وذكر في بعض المواضع انه اذا كان ذاكرا للنبي عليه السلام يكفر وفي اكراه الاصل اذا اكره الرجل
على ان يشتم محمدا صلى الله عليه وسلم فهذا على ثلاثة اوجه احدها ان يقول لم يخطر ببالي شي وانما شتمت محمدا كما طلبوا مني
وانا غير راض بذلك ففي هذا الوجه لا يكفر كما لو اكره على ان يتكلم بالكفر فتكلم به وقلبه مطمئن بالايمان الوجه الثاني
ان يقول خطر ببالي رجل من النصارى اسمه محمد فاردت بالشتم ذلك النصراني وهذا الوجه لا يكفر ايضا لانه لم يشتم محمدا
عليه الصلاة والسلام الوجه الثالث ان يقول خطر ببالي رجل من النصارى اسمه محمد فلم اشتم ذلك النصراني وانما شتمت
محمدا عليه افضل الصلاة والسلام وفي هذا الوجه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لانه شتم محمدا عليه السلام طائعا
لانه امكنه دفع الاكراه عن نفسه بشتم محمد اخر خطر بباله فيكون طائعا في شتم محمد صلى الله عليه وسلم وانه كفر ومن جن النبي
عليه الصلاة والسلام يكفر ومن قال اعمى النبي عليه السلام لا يكفر في نوادر الصلاة لشمس الائمة السرخسي الحلواني وسيل ابي حنيفة
رحمه الله عمن يقول ان محمدا رسول الله الا انه يحب ان يشهد قال هذا رجل لم يعرف الله تعالى لانه لو عرفه لم يحب ان يشتم رسوله
اذا قال لو لم ياكل ادم الحنطة ما وقعنا في هذه البلايا فقد اختلف المشايخ في كفره واذا روى الرجل حديثا عن النبي عليه
الصلاة والسلام فرده اخر قال بعض مشايخنا انه يكفر من المتاخرين من قال ان كان سواترا يكفر وكذلك لو قال بطريق الاستخفاف
بذلك النبي وعداوته يكفر ولو قال رجل مع غيره كان رسول الله عليه السلام يحب كذا بان قال مثلا كان يحب القرع فقال ذلك
الغير انا لا احبه فهذا كفر منه هكذا روي عن ابي يوسف ايضا وبعض المتاخرين قالوا اذا قال ذلك على وجه الاهانة كان كفرا
واذا روي رجل ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال بين قبري ومنبري روضة من رياض الجنة فقال ذلك الرجل من منبره حظيرة
في بيم حبريد للي بيم فقد قيل يكفر رجل قال للامراة اتحراسم سب فقالت امراته انك تكذب فقال الرجل لو شهد الانبياء والملائكة
عندك عليهم بسبب لا تصدقهم فقالت نعم لا اصدقهم ذكر في مجموع النوازل انها تكفر وفيه ايضا رجل قال مع غيره ان
ادم عليه الصلاة والسلام نسج الكرباس فقال ذلك الرجل ليس ما هم حولانه بمكان باسم فهذا كفر لانه نبي الله رجل
قال مع اخر كل اما كان ياكل رسول الله عليه السلام كان يلحس اصابعه الثلاث فقال ذلك الرجل ان اي ادب ست فهذا كفر
رجل قال لاخر البس الثياب البيض فان هذا سنة رسول الله عليه السلام فقال ذلك الرجل لو كان هذا سنة رسول الله صلى الله
عليه وسلم

لبس معاند سب رد ند فانهم يلبسون الثياب البيض فقد قيل هذا استخفاف بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ذلك الرجل
لا افعل وان كان هذا سنة فهذا كفر لانه قال ذلك على سبيل الانكار والرد فكذا في ساير السنن خصوصا في سنة هي معروفة
وثبوتها بالتواتر كالسواك ونحوه فقال روي عن محمد بن مقاتل رحمه الله لو ان اهل بلدة اجتمعوا على ترك السواك فانا نقاتلهم
تقاتل الكفار في نسخ الحلواني ورايت في موضع اخر اذا قال الرجل لغيره سو ناخن بگير او قص شارب كه فانه سنة فقال لا افعل
ان اكره اصلا يكفر وفي نسخ الامام الحلواني قال العوذ لم سب دهنا ان ز طعام كوزنده و دستهاى سوينند فقال نيها دونا
بالسنة قال لغيره سلت سنت كردي وكنده ري بكردن نفكنيم او قال اين چه دم مست سنت كردي ودسار بدبو كلود راودن
قال ذلك على سبيل الطعن بسنة رسول الله عليه السلام فقد كفر والله اعلم **نوع آخر في رد الاوامر الشرعية** اذا قال لو امرني الله تعالى
بكذا لم افعل او قال لو صارت القبلة الى هذه الجهة ما صليت فقد كفر وكذلك لو قال لو اعطاني الله الجنة لا اريدها دونك او قال لا ادخلها
دونك او قال لو امرت ان ادخل الجنة مع فلان لا ادخلها او قال لو اعطاني الله لاجلك او لاجل هذا العمل لا ادخل او قال لا اريد
واريد رؤيته فهذا كله كفر والله اعلم **نوع اخر فيما يعود الى الملائكة** اذا قال لغيره دو بيني ايا كوتست همك الموت فهذا خطا
عظيم فهل يكفر هذا القايل فيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا يكفر واكثرهم على انه لا يكفر وكذلك لو قال لعين روي فلان
دشمن دارم همي ملك الموت است ولو قال روي فلان را همي دشمن دارم چون روي ملك الموت واكثر المشايخ على انه يكفر رجل قال
لاخر من فريضة نوم في موضع كذا اعينك على امرك فقد قيل انه لا يكفر وكذا اذا قال مطلقا انا ملك بخلاف ما اذا قال انا نبي
نوع اخر فيما يتعلق بالقران اذا انكر اية من القران او سخر باية من القران فقد كفر ومن زعم ان المعوذتين ليستا
من القران فقد ذكر ابو الليث انه لا يكفر روي عن ابن مسعود وابي بن كعب انهما ليستا من القران ولهذا الكلام تاويل
وبعض المشايخ على انه يكفر وحكي عن الشيخ الامام جمال الدين خالي رحمه الله انه قال ذكر في اخر تفسير ابي الليث رحمه الله
ان من زعم ان المعوذتين ليستا من القران فاولئك عليهم لعنة الله والملائكة والناس اجمعين ومثل هذا الوعيد انما يرد
في حق الكفار دون المؤمنين ولان الامة اجتمعت بعد الاول انهما من القران والاجماع المتاخر يرفع الخلاف المتقدم والاول
اقرب الى الصواب لان الاجماع المتاخر لا يرفع الخلاف المتقدم عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف على ما هو المذكور عند عامة
المشايخ وعند علمائنا رحمهم الله على ما ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله لهذا الكلام تاويل صحيح فلا يوجب الكفر بخلاف
ما اذا انكر اية اخرى اما ههنا بخلافه اذا قرا القران على ضرب الدف والقصب فقد كفر رجل يقرا القران فقال رجل
ابرهما لطوفان مست فهذا الكفر بعلة قالت ما قران افرين سل ست سم سح مسري بهاده سل ست تكفر لان
هذا قول لخلق القران وقيل لا يكفر لانهم لا يريدون بهذا الخلق وانما يريدون به النزول حتى لو اعتقد حقيقة الخلق يكفر
واذا قال لغيره قل هو الله احد دا بوسف ردي او قال الم نشرح راكوساان لوهه او قال لمن يقرا عند المريض يس كو ناميرد ا
اعطناس فهذا كفر ايضا واذا قال لمن يقرا القران ولا يبدل كلمه والتفت الساق بالساق او ملائد وجابه كاسا دهاقا
او قال كانت سرابا بطريق المزاح او قال عند الكيل والوزن واذا كالوهم او وزنوهم يخسرون يريد به المزاح هذا
كله كفر واذا قال حامه حمان قال كرده حق والسماء والطارق فقد قيل يكفر وقال الامام ابو بكر بن اسحاق ان كان
القايل جاهلا لا يكفر وان كان عالما يكفر واذا قال لغيره دسان الم نشرح سه يعني ابدينا العلم فهذا كفر وكذلك
اذا اجتمع اهل موضع فقال حشرناهم فلم نغادر منهم احدا او قال جمعناهم جمعا او قال عبيدا فقد كفر لاستخفافه
بالقران اذا قال الهتكم فقال اخر سربيها الركفرا وكذلك اذا دعي الرجل الى الصلاة فقال اصلي وحدي قال الله تعالى ان
الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر او قال فرع سمل فان الله تعالى قال كلا بل ران فهذا كله كفر واذا قال لغيره محوره فان
السم بريح بالريح قال الله تعالى فتفشلوا وتذهب ريحكم فقد كفر واذا قال قاعا صفصفا سن ست فهذه مخاطرة عظيمة
واذا قال الباقي النور شيء والباقيات الصالحات فهذه مخاطرة عظيمة ايضا اذا قال القراءة اعجمي يكفر ولو قال فيكم المحنة
في امره نظيره وكذا ذكره ابو القاسم الصفار والله اعلم بالصواب **نوع اخر فيما يتعلق بالصلاة والزكوة والصوم**
في المنتقى ابراهيم عن محمد عن ابي يوسف رحمهما الله انه قال الصلاة ركوعها فريضة من الله تعالى فمن قال ليست بفريضة

فقد اخطا ولم يكفر لانه يتاول ولو اراد بهذا التاويل ان الصلاة قد تجوز بدون الركوع والسجود وتقع فرضا بان عجز عنهما
فقد اشار الى مثل هذا التاويل يمنع التكفير وان لم يكن معتبرا من كل وجه وفي الجامع الاصغر قال ابو حفص الكبير
اذا قيل للمريض صل فقال والله لا اصلي ابدا فلم يصل حتى مات لو جاز لخلقت ابرره ولا تصلوا عليه لانه مات كافرا وقال
صاحب الجامع الاصغر وجه ذلك انه قال ذلك على وجه التهاون والاستخفاف ومن فعل ذلك صار كافرا ورايت في موضع
اخر اذا قيل للرجل صل فقال لا اصلي عند بعض المشايخ وقال بعضهم اذا قيل ذلك للصلاة الفريضة في وقتها
يكفر ولو اراد بقوله لا اصلي بامرك لا يكفر ورايت في موضع اخر من قال للمكتوبة لا اصليها اليوم ان اراد بذلك رد امر
الله فقد كفر وان اراد به حكاية لا يكفر وفي واقعات الناطفي قال محمد رحمه الله قول الرجل لا اصلي يحتمل اربعة اوجه
احدها لا اصلي لاني صليت الثاني لا اصلي بامرك فقد امرني بها من هو خير منك والثالث لا اصلي كسلا ومجانة فهذه
الثلاثة الاوجه ليس بكفر والرابع لا اصلي اذ ليس يجب علي الصلاة ولم اومر بها يعني جحودا بها وفي هذا الوجه يكفر قال
الناطفي اذا اطلق وقال لا يكفر لاحتمال هذه الوجوه واذا صلى وقال لحر اكذا ردم يكفر واذا قيل لرجل صل فقال فلان
لودكى تاركنه وكاد رصر سر درازكنه او قال فرست لي كاد بكرده ام او قال لي لو آيد بركا دراسر بردن او قال جود مند
دكار ساندي سر هواند بواند و قال صردنا ب او بهر مالي لسر او قال بر مال سه ام او قال بلد عورا داده ام او قال
با سرياماه رمضان بنا بدنا حلدم بالحمله ي كند وحي لو بوح واو بر قام بام حمله كردن دو سر دارد او قال عمار حي كيم
صري لوسه ابرا او قال لو باد كردي جربوده او روي او قال عمار لرلم وماد رو بدن من خرده ابدا او قال دنده او قال عمار كه
ده ونا لورد بلرد سا وقال صدار من مار نمى ادل كفر او قال عمان حرى سسبني الوحما بدكين سودا او قال بن مرد و سو
فهذا كله كفر وكذلك اذا قال هو سي كاري جر بيمارن فهو كفر وكذلك اذا قال صل حتى تجد حلاوة الطاعة او قال بالفا
بمانكر باحلاوت نمازكردن بسا ر فقال له ذلك الرجل بو مكن با حلاوت نمازى نمى بكفر واذا قال العبد صل فقال
لا اصلي فان الثواب يكون للمولى يكفر واذا قيل لرجل صل فقال ان الله تعالى نقص عن مالي فانا انقص عن حقه فهذا
كفر رجل يصلي في رمضان لا يساوي سبعين صلاة يكفر واذا قال التراويح عمر فهذا كلام الروافض لعنهم الله اذا صلى
الى غير القبلة متعمدا فوافق ذلك القبلة قال ابو حنيفة رحمه الله هو كافر كالمستخف به وبه اخذ الفقيه ابو الليث قال
الفقيه هذا وكذا اذا صلى بغير طهارة او صلى مع الثوب النجس وقال القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي لو
صلى الى غير القبلة متعمدا او مع الثوب النجس متعمدا لا يكفر ولو صلى بغير وضوء متعمدا يكفر قال الصدر الشهيد
وبه ناخذ وذكر شمس الائمة الحلواني في ايمان الجامع لو صلى بغير طهارة لا يكفر وفي كتاب التحري اذا تحرى ووقع تحريه
على جهة وترك تلك الجهة وصلى الى جهة اخرى روي عن ابي حنيفة انه قال اخشى عليه الكفر لاعراضه عن القبلة
واختلف المشايخ في كفره وهذا لان ما وقع تحريه الى جهة انتصب تلك الجهة قبلة في حقه فصار كما لو راى القبلة
وصلى الى غيرها وهناك اختلف المشايخ في كفره قال شمس الائمة في شرح كتاب التحري والاظهر انه اذا صلى الى غير
القبلة على وجه الاستهزاء او الاستخفاف يصير كافرا قال رحمه الله في كتاب التحري واما لو صلى بغير طهارة ذكر في
النوادر انه يصير كافرا وذكر في المبسوط حكم الصلاة بغير طهارة من حيث الجواز والفساد ولم يتعرض للكفر
وبعض مشايخنا اخذوا برواية النوادر وبعضهم اخذوا برواية المبسوط ولو ابتلي انسان بذلك لضرورة
بان كان يصلي مع قوم فاحدث واستحيا ان يظهر فكتم ذلك وصلى هكذا او كان بقرب العدو فقام يصلي وهو غير
طاهر قال بعض مشايخنا لا يكون كافرا لانه غير مستهزئ ومن ابتلي بذلك لضرورة او لحيا ينبغي ان لا يقصد بالقيام
قيام الصلاة ولا بالقراءة شيئا واذا انحنى ظهره لا يقصد الركوع ولا يسبح حتى لا يصير كافرا بالاجماع واذا صلى في
ثوب نجس قال بعضهم لا يصير كافرا ولو اقتدى بصبي او امراة او مجنون او جنب او محدث او صلى صلاة الوقتية
وعليه فائتة وهو ذاكر لها لا يصير كافرا في قولهم جميعا فقيل للرجل اد الزكاة فقال لا اودي يكفر هذا قيل في الاموال
الباطنة لا يكفر وفي الاموال الظاهرة يكفر وينبغي ان يكون فصل الزكاة على الاقاويل التي ذكرنا في فصل الصلاة

ولو قال ليت صوم رمضان لم يكن فرضا فقد اختلف المشايخ في كفره والصواب ما نقل عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل
ان هذا على نيته ان نوى انه قال ذلك من اجل الايمكنه اذا هو حقه لا يكفر ولو قال عند مجي شهر رمضان ناموان ماه آمد او قال
جاء الضيف الثقيل يكفر وفي فتاوى شيخ الصحاري اذا قال عند دخول رجب نعمها ابدا رضما دستم ان قال ذلك تهاونا بالشهور المفضلة
يكفر وان اراد به التعب لنفسه لا يكفر وينبغي ان يكون الجواب في المسئلة الاولى على هذا الوجه رجل قال ماه رمضان
دوره بكوا نقد قيل انه يكفر وقال الحاكم لا يكفر لان المراد من هذا ضعفه وجوعه اذا قال چند اين روزه كرمن ادا كنم بس
فهذا كفر اذا قال هذه الطاعات جعلها الله تعالى عذابا علينا ان نا ويل ذلك يكفر وتاويله ان يقول ان طاعتها بوهان بس
وكذا لو قال لو لم يفرض الله هذه الطاعات كانت خيرا لنا لا يكفر تاويله ذلك نوع آخر مما يتصل بالذكر اذا تشاجر رجلان
فقال احدهما لا حول ولا قوة الا بالله فقال الآخر لا حول بكار نيست او قال لا حول را بكاسه اندر نتوان كرد فهذا كفر وكذلك اذا قال
ذلك عند التسبيح والتهليل كذا اذا قال احدهما ابو بسمر دى او قال بو سسا رلو دي فهذا كفر ومن اكل طعاما حراما فقال
عند الاكل بسم الله فقد حكى الامام المعروف بالمستملي عن مشايخه انه يكفر لاستخفافه على اسم الله ولو قال عند الفراغ من
الاكل الحمد لله فقد قال بعض المشايخ انه لا يكفر لانه شكر الله تعالى بران كه دسو نكو رسى ونعمت بحلوى وى ابدري با اندازه
ست كي ابو قدح مي كورد بسم الله كونند وكورده كافر كردد وهمچنين لوقت مباشرت نا بالوقت حار كه عنست تلفه در بلوند بسم الله
كافر كردد بحكم استخفاف برام خداى عز وجل واذا سمع الاذان وقال هو يكذب يكفر واذا قال الآخر قل لا اله الا الله
فقال لا اقول فقال بعض المشايخ هو كفر وقال بعضهم اذا عنى به اني لا اقول بامرك لا يكفر وقال بعضهم لا يكفر مطلقا
اذ الغرض المطلوب في كلمة الاخلاص لو قال بگفتار انو كلمه خد من سرا وردي باس باس بلوم يكفر رجل عطس مرات
فقال له رجل بحضرته يرحمك الله من بعد مرة فعطس مرة اخرى فقال الرجل بان امدام ان يرحمك الله كفر او قال دا اسك
سر ما باو قال الملوك سدم فقد قيل لا يكفر والجواب صحيح ان قوله يرحمك الله دعاء له ولو كان ليصاف قلبي عن دعائك
لا يكفر كذا ههنا واذا سمع المؤذن يؤذن فقال الساحر اس ما بدبا ساسان يكفر نوع آخر فيما يتعلق بامور القيامة
والبعث والميزان والحساب من انكر القيامة او الجنة او النار او الميزان او الصراط او الحساب المكتوبة فيها اعمال العبد
يكفر واذا قال الرجل لغيره ادي العشرة التي عليك والا آخذ منك يوم القيامة فقال له اعطني عشرة اخرى وبدان جهان
مستانم واو وقال ديدن جهان سستانم دهم بعض المشايخ قالوا لا يكفر وقال اكثرهم يكفر وبه كان يفتي الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لان هذا منه استخفاف بالقيامة رجل قال للظالم راسي يا بحشر فقال الظالم بن المحشر
حكا فهذا كفر لانه ان كان في اعتقاده انه لا حشر ولا قيامة فهذا منه انكار القيامة وانكار المحشر وانه كفر وان كان
في اعتقاده ان القيامة كائنة هذا القول منه على وجه الاستخفاف بالقيامة وانه كفر ايضا واذا قال لا اخاف القيامة
او قال فلان بفلان در قيامه فهذا كفر واذا قال الخصم اخذ منك حقي في المحشر فقال خصمه ازين اسو هي حراحا ناي
فقد اختلف المشايخ في كفره وذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله انه لا يكفر واذا قال هو سلي با اين جهان هر جلوم حراهي
راس فهذا كفر قال رجل كواهد سراي بنزاران تسو سعي قال اهل العلم انه يكفر قيل لرجل اترك الدنيا لاجل الآخرة
قال انا لا اترك النقد بالنسيئة قال يكفر وفي فتاوى الصحراوي قال هو دانا رصاناح هود ربار بار جهان جو كسب در من لو قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل هذا اطفر وهو بأمر الآخرة فيوجب كفر القايل وسئل الامام عن هذا رحمه الله عمن
وضع ثيابه في موضع وقال سلمتها الى الله تعالى فقال الآخر سلمتها الى من لا يمنع السارق اذا سرق هل يكفر قال لا والله اعلم
نوع آخر في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر رجل قال الآمر بالمعروف عمها امر ان قال ذلك على وجه الرد والانكار
يخاف عليه الكفر لانه فريضة ومن انكر الفريضة يكفر رجل قال الآخر يخاف فلان رو ار من معروف كر فقال ذلك الرجل
مرا او جه ان ارست او قال مرا را سا او قال من عاصب كو بدهام او قال من با اين فضولي حكار فهذه الالفاظ
كلها كفر رجل قال لغيره اعني على الامر بالمعروف فقال ذلك الرجل دو هانه ده باس سده را رعني به نعني الامر بالمعروف معناه
با ماي كه كار دنا سي في كه فهذا كفر وان عني به فعله ومعناه عرض نو از معروف ملتبس عرض نو ادا امر معروف ارست ان الملا

بامركاري باشد فهذا لا يكون كفرا او بدون الاستار لا يحكم بكفره لان الظاهر ان مراد المسلم هو الثاني دون الاول وفي شرح
السير الكبير من اراد ان ينهى قوما من فساق المسلمين عن منكر وكان من غالب رايه انه يقتل لاجل ذلك ولا سلي فيهم نكاية
لضرره بالشهرة رايه لا باس بالاقدام عليه والعزيمة وان كان يجوز له ان يترخص بالسكوت وقال الوالي الحمد على المنكر
اذا كان غالب رايه انه متى حمل عليهم ليقتل من غير ان سلي فيهم نكاية لا يحل ذلك ولا فرق بينهما من حيث المعنى لان الامر
بالمعروف والنهي عن المنكر سلي فيهم نكاية لا يحل له وبيان ذلك من وجهين احدهما ان المسلمين شر كون الفساد حال
ما يشتغلون بقتاله والمحالة معه فتقل الفساد فيحصل نوع نكاية بالامر بالمعروف بتقليل الفساد اما الكفار لا ينتركون
الكفر والحراب حال ما يشتغلون بقتاله بل يتحققون ذلك بفعله لا يؤثر في تقليل الفساد فتعتبر النكاية من حيث
الجرح والضرب والثاني ان القوم هناك يعتقدون ما يامرهم به فلا بد وان يكون فعله يؤثر في باطنهم وههنا
القوم لا يعتقدون ما يدعوهم فلا يؤثر فعله في باطنهم فيعتبر الامر من حيث الظاهر فاذا لا فرق بينهما صورة وانما
الفرق من حيث المعنى نوع آخر فيما يتعلق بالحلال والحرام قبل لرجل حلال واحد احب اليك ام حرام فان قال
ايهما اسرع وصولا يخاف عليه الكفر وكذلك اذا قال لما بحوه حلال حرام ولو قال باحرام يا نهم كردكار حلال كردم لا يكفر
ولو تصدق على فقير شيا من المال الحرام يرجو الثواب يكفر ولو علم الفقير بذلك فدعا له وامن المعطي فقد كفرا قيل لرجل
كل من الحلال فقال الحرام احب يكفر ولو قال بحساب ذر بوجهان نكن حلال جوار سار سر ياء او برجاه لم يكفر مسلم قال
دوس كار ست حرام جوردن فقد قيل انه يكفر وهو عنده شكر قال لغيره كل الحلال من الحرام سائر يكفر اذا قال
الخمر ليست بحرام فهو كافر والمسئلة منصوصة عن ابي يوسف رحمه الله وهكذا ذكر في اجناس الواقعات واشار الى
المعنى فقال لانه استحل الحرام قطعا ولا يعذر بالجهل لانه ظاهر وذكر البقالي ان تعليق استحلال الخمر والخنزير
والميتة بالفعل ليس بيمين الا رواية عن محمد رحمه الله في تعليق استحلال الميتة وتعليق الكفر بالفعل يمين بلا خلاف
ذكرنا في كتاب الايمان لو كان استحلال الخمر كفرا لتعلق بالفعل يمينا ولو قال الخمر حرام ولكن ما هي التي تزعمون
انها حرام قال ابو يوسف اضربه وانهاه واعلم بذلك ولكن لا يكون كافرا في اول المنتقى بريه شان المذهب ولو قال
مسلم حرمة الخمر ما ثبت بنص القرآن فقد كفر استحلال الجماع في حالة الحيض في حالة الاستبراء بدعة وضلال لا يكفر
وعن ابراهيم بن رستم انه قال ان استحل منا ولان النهي ليس للتحريم لا يكفر ولو استحل مع اعتقاده بفضل
الحرمة يكفر والشيخ الامام شمس الائمة السرخسي مال الى التكفير من غير تفصيل وهكذا ذكر في النوازل عن ابراهيم
رستم وفي اجناس الناطفي عن القدوري عن ابي يوسف من حلف لا يطا امراته ووطئها او وطئ امراته الحائض او التي
ظاهر منها لم يحنث الا ان ينوي ذلك ورايت في بعض الكتب ان استحلال جماع الحائض ليس بكفر الا ترى ان
جماع الزوج الثاني لو وقع في حالة الحيض يحلها على الزوج الاول نوع آخر في العلم والعلماء والابرار والصالحين
وطلب الحق الخصمين الذهاب الى الشرع والى باب القاضي جاهل قال لا سماكي علم في امور بر دسا ها سب كي جي امور
بدا او قال يا دسسا ح مي كند سدا او قال برو بدست او قال من علم حيل وملتزم فهذا كله كفر رجل رجع عن مجلس العلم
فقالت له امراته ان ليست اسدى فهذا كفر قال الرجل اذهب معي الى مجلس العلم فقال له من يقدر على الاتيان بما تقولون
او قال من اي بمجلس علم هكار او قال مرا احد دل مسماعي دل و قوربر ارسده كي بمجلس علم من رسيم فهذا المخاطرة عظيم
ان اراد به التهاون بالعلم وان قال درم با بد علم حه بكار ايد يكفر في مجموع النوازل واذا قال العالم سو علم بكاسه
اندر سكن بكن واذا كان الفقيه يذكر شيا من العلم او يروي حديثا صحيحا فقال آخر ابرهيج سست واوده او قال
ار بحر جه بكار اند بدرم با يدكي امروز رهسم در م راست علم كزا بكار دمي ايد فهذا كفر ومن ابغض عالما او فقيها من غير
سبب ظاهر خيف عليه الكفر اذا قال فساد كردن به ان دستمه كي كرده فهذا كفر امراة قالت لعنت رلوى دانشمندا يكفر
لانها استخفت بالشريعة في فتاوى الاصل رجل قال العالم ذكر الحمار في است علمك ان اراد به علم الدين يكفر رجل قال فعل دا
السهدا لا سمار سب وفعلها قرآن ها ان يكفر قيل هذا اذا اراد به جميع الافعال فيكون تسوية بين الحق والباطل واذا

خاصم فقيها في حادثة وبين الفقيه له وجها شرعيا فقال ذلك الخصم اين حاعمي برد او قال دانشمندي مكن في ملس او دخاف عليه الكفر واذا قال الفقيه اي دانشمندك او قال العلوي اي علويك لا يكفر ان لم يكن قصده الاستحقار بالدين حكي ان فقيها وضع كتابا في دكان رجل ثم مر علي ذلك الدكان فقال له صاحب الدكان بذ سرحرمي كتاب بجلوحر دستان فشكي الفقيه في ذلك الي الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله فاراد قتل ذلك الرجل رجل يجلس علي مكان مرتفع وتشبه بالمذكورين ومعه جماعة يسئلون منه المسايل يضحكون ثم يضربونه بالمخراف فقد كفروا جميعا لاستخفافهم بالشرع وكذا لو لم يجلس علي مكان مرتفع ولكن يستهزئ بالمذكورين ويتمسخر والقوم يضحكون فقد كفروا وكذلك الرجل اذا كان يتشبه بالمعلمين في مجمع وياخذ الخشب بيده ويجلس الصبيان حوله ويستهزئ بالمعلمين ويضحكون منه فقد كفر رجل عرض عليه خصمه فتوي علي جواب الائمة فرده وقال چه بار باره فتوي او رده فقد قيل يكفر لانه رد حكم الشرع وكذا لو لم يقل هكذا ولكن القي الفتوي علي الارض وقال اين چه شرع است فهذا قد كفر رجل استفتي عالما في طلاق امراته فافتي العالم بوقوع الطلاق فقال المستفتي من طلاق ملاوم دايم ماده دكو حكان مامدك بجامه بوده افتي القاضي الامام ركن الاسلام علي السعدي بكفره ورايت في موضع اخر اذا جاء احد الخصمين الي صاحبه بفتوي فقال صاحبه تيشي باتوا او قال لا يعلم بهذا كان عليه التعزير لانه باشر المنكر قال رجل وصيه بريد خير من العلم يكفر بخلاف ما اذا قال خير من الله حيث لا يكفر لان قوله خير من الله له تاويل صحيح بان يقول اردت به انه نعمة من الله وما اردت الاستخفاف بالله اما في خير من العلم يكفر ليس له تاويل فتعين الاستخفاف فيكفر رجل قال لرجل مصلح ديدار بدي برمن صان است چون ديدار حوك فقيل يخاف عليه الكفر رجل قال لخصمه اذهب معي الي الشرع او قال بالفارسية من بشرع رو فقال خصمه پياده ببادا ما مردم ميروم يكفر لانه عاند الشرع ولو قال بامن بقاضي رو ياتي المسئلة بخلاف لا يكفر في نسخ الامام الحلواني ولو قال بامن شريعت واين حيلها سود ندارد هين برو دا او قال براد بدس هيت بشريعت وقضاي كجا بود يكفر ايضا ومن المتاخرين من قال ان عني القاضي البلدة لا يكفر واذا قال الرجل لغيره حكم الشرع في هذه الحادثة كذا فقال ذلك الغير من برسم كار ميكنم بشرع في يكفر عند بعض المشايخ وعند بعضهم لا يكفر وفي مجموع النوازل قال رجل لامراته ما تقولين ليس حكم الشرع بحسان علينا وقالت اين كار بشرع را نفقد كفرت وبانت من زوجها

نوع آخر فيما يقال عند التعزية والمرض والمبتلا من المرض اذا قال فلان برار مصيبت بيشترا وقال للمعزي برد ل مصيبت رسيد لنوي فبعض مشايخ بلخ قالوا يكفر الفايل وبعض المشايخ قالوا انه ليس بكفر ولكنه خطاء عظيم وبعضهم قالوا انه ليس بكفر ولا خطا واليه مال الحاكم ابو عبد الرحمن والقاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله وعليه الفتوي لان كل مكروه مصيبة ولو قال للمعزي هرچ ازجان وي بكاست در جان تو بر افزود بانه يخشي عليه الكفر ولو قال زياد بكاد فتو خطاء وجهل وهو مذهب اهل الجهم والقدرية اما عند اهل السنة والجماعة لا ينقص ولا يزاد فان الله تعالى فاذا جاء اجلهم لا يستاخرون ساعة ولا يستقدمون وكذا اذا قال از جان فلان وكاست بجان تو بو ولو قال في مرد وجان بو سرد يكفر وهو مذهب اهل العلم رجل برا من مرضه فقال رجل اخر فلان حربا دو سا فهذا كفر ذكره في مجموع النوازل وفي الجامع الاصغر اذا مرض الرجل واشتد مرضه ودام فقال المريض ان شئت توفني مسلما وان شئت توفني كافرا يصير العاذ بالله مرتدا عن دينه وكذلك الرجل اذا ابتلي بمصيبات متنوعة فقال اخذت واخذت لدا واخذت كذا وكذا فماذا تفعل ايضا وماذا بقي لم تفعله او ما اشبه ذلك من الالفاظ فقد كفر حكي عن عبد الكريم بن محمد رحمه الله ارايت لو ان المريض قال تلك المقالة من غير قصد لكن جري علي لسانه لشدة المرض قال الحرف الواحد وكونه لكثير يجري علي اللسان من غير قصد ما مثل هذا الكلام فقل ما يجري علي اللسان من غير قصد اشار الي انه يحكم بالكفر ولا يصدق

نوع اخر في الرجل يقول لغيره يا كافر او يقول لامراته يا كافره يا معاينة او تقول المراة لزوجها يا مع وما يتصل بها اذا غضب رجل علي عبده او امته او علي ولده فجعل يضربه ضربا شديدا فقال له قايل انت لست بمسلم فقال لا افتي عبد الكريم بن محمد انه ان قال ذلك عمدا كفر وان جري علي لسانه غلطا لا يكفر وذكر القاضي الفضلي ان من

اجابت امراته هب اني لست بمسلم فقال لا يكفر لان معناه عند الناس اذا فعاله ليس من افعال المسلمين فقوله هب اني لست بمسلم العهد من هذا قالت امراة لزوجها ليس لك حمية ولا دين الاسلام ترضي بجعلوني مع الاكاب فقال الزوج ليس حمية ولا دين الاسلام نقد قيل انه يكفر وهذا اشد من المسئلة الاولي رجل قال لامراته يا كافره يا يهوديه يا مجوسيه فقالت هستم او قال هستيم طلاق ده مرا او قالت اگر هستم نيستي با او باشي او قالت من هستم من اجراه لا يكفر وقيل ايضا يكفر لان هذا علي المجازة والتحقيق والاول اصح لان الغالب فيما بين الناس انهم يريدون هذا التعليق وبه كان يفتي الامام جمال الدين رحمه الله وعلي هذا اذا قالت المراة لزوجها يا كافر يا يهودي يا مجوسي فقال الزوج هستم اوهستيرون او قال من هستم فقد كفر ولو قال الرحيم يا من مسلماني يا من مسلماني فالاظهر انه يكفر وقد قيل ايضا بخلافه ولو قال الاجنبي يا كافر يا يهودي فقال هستم يا من صحبت مدار او قال اگر هستم با او صحبت مدار من الي اخر ما ذكرنا من الالفاظ فهو علي ما قلنا في الزوجين رجل اراد ان يفعل فعلا فقالت امراته اللذين كادينه كافر شي فيفعل الفعل ولم يلتفت اليها لا يكفر ولو قال لامراته يا كافره فقالت المراة لا بل انت او قالت لزوجها يا كافر فقال الزوج بل انت لم يقع بينهما فرقة هكذا ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في فتاويه وعلي قياس قول الفقيه ابو بكر الاعمش ومن تابعه من ائمة بخارا في المسئلة التي بعدها ينبغي ان تقع الفرقة قالت لزوجها صرمع محب اللذه سلن فقال الزوج ليس حمد من كاه با مع باسلم او قال مع حرا باسلم فهذا من الزوج كفر ولو قال الزوج لها يا مع سراج فقالت بس حمد من كاه معراج زاد است او قال مع سراج راحت داشته فهذا كفر منها ولو قال المسلم لاجنبي يا كافر ولم يقل المراة شيا او قالت لزوجها يا كافر ولم يقل الزوج شيا كان الفقيه ابو بكر الاعمش البلخي يقول يكفر هذا القايل وقال بعض مشايخ بلخ لا يكفر فاتفقت هذه المسئلة ببخارا فاجاب بعض ائمة بخارا انه يكفر فرجع الجواب الي بلخ فمن افتي بخلاف الفقيه ابي بكر رجع الي قوله وعلي قياس المسئلة التي تقدم ذكرها ينبغي ان لا يكفر هذا القايل علي قول الفقيه ابو الليث وبعض ائمة بخارا فالمختار للفتوي في جنس هذه المسايل ان القايل بمثل هذه المقالات ان اراد الشتم ولا يعتقده كفرا لا يكفر وان كان يعتقده كفرا فقد اعتقد دين الاسلام كفرا ومن اعتقد دين الاسلام كفرا مردي چه مردي كافر وامامردي زني كافره داي گوييد با مالي حاصلي مرد ما گوييد مان سي ابر لفظ كفري بود زلان المسلم قد يكون له اب كافر او ام كافرة ويجوز ان يقول لهما يا تو ماني ولا يكون كفرا واذا قال الزوج لامراته فرجك كافر فقالت نعم فرجي كافر لا تقع الفرقة بينهما ولا يكون هذا كفرا واذا قال لولده اي سوخته او قال اي كافر بچه قال اكثر اهل العلم انه لا يكفر وقال بعضهم يكفر واذا قال للدابة اي كافر خراي بد لا يكفر بالاتفاق هكذا ذكره الامام الحلواني في موضع اخر ان الدابة اذا كانت تحت عبده يكفر اذا قال الغير يا كافر يا يهودي يا مجوسي فقال لبيك يكفر وكذلك اذا قال بدي هستم يكفر ولو لم يقل لبيك ولكن قال بر جود او سكت لا يكفر اذا قال الرجل الغير منم توه بي كافر بشدمي او قال حسبت انك الا يكفر ولو قال لعدا دنجا سديم له كافر حوا سم سدان يكفر رجل ابن دوزكي كافر سب فقد قيل يكفر وانه ليس بصواب رجل قال الاخر حوا رومي هوي مع فقال الرجل بحيا له مع وبرعم هو لم يعتقد بدين المجوسية قال عبد الكريم رحمه الله ان قال اردت بذلك لكني لم اعتقد الكفر ذكر المسئلة في الجامع الاصغر وفي واقعات الناطفي مسلم ومجوسي فدعا رجل مجوسي فاجابه المسلم قال ان كان نفي عمل واحد لذلك الداعي وقد فهم انه يدعوه لاجل العمل لم يلزمه الكفر وان لم يكونا في عمل واحد خيف عليه الكفر مسلم قال انا ملحد يكفر لان الملحد كافر هكذا ذكره الامام ابو المعين في اصول التوحيد ولو قال ما علمت لا يعذر بهذا لان هذا اظهار مسلم قال هو سد ساعة انك كافر ترمي اندلا يكفر بهذا القول ولو قال هم زمان كافر سوم يكفر رجل تكلم بكلمة زعم القوم انها كفر وليس بكفر علي الحقيقة فقيل له كفرت وزن بطلاق شد فقال كافر شد گر زن بطلاق شد گو قال يكفر وتبين منه امراته رجل وعظ فاسقا ودعاه الي التوبة فقال ارسيس بوهمكاره دلاه معان من هم قال يكفر لانه اخبر انه يكفر بعد هذا الان وضع قلنسوة المجوس علي الراس كفر علي ما ياتي بيانه بعد هذا قالت المراة لزوجها كافر بودن بهتر از آنكه با تو بودن تكفر لان المقام مع الزوج فرض وقد رجحت الكفر علي الفرض اذا قال هرچ مسلماني كردم اگر فلان كار كنم وفلان كار دكم لا يكفر ولا يلزمه كفارة يمين لان هذا التصرف ليس بيمين وقد عرف ذلك في كتاب الايمان

امراة قالت كافر ام لا ان حسبى كما زعم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يكفر وتبين من زوجها في الحال وقال القاضي الامام ابو علي
السغدي هذا تعليق ويمين وليس بكفر واذا قالت لزوجها ان حقوتني بعد كذا وقالت ان لم تشتر لي كذا اكفر كفرت في الحال
والله اعلم **نوع آخر في تمني ما لا ينبغي ان يتمنى** كافر اسلم واعطى الناس اموالا فقال المسلم كاشكي من كافر بودي تا مسلمان شدي
ومرد مال ورا حرمت دادندي اي تمنى ذلك بقلبه فانه يكفر هكذا حكي عن بعض المشايخ وفي فتاوى ابو الليث رجل اسلم وله اب
كافر فمات الاب وترك مالا فقال الابن لم اسلم الي الان حتى اخذ مال الاب حكى الفقيه ابو الليث رحمه الله عن الفقيه ابي جعفر انه يكفر
وينبغي في المسئلة الاولى على قياس قول ابي جعفر رحمه الله وقول الفقيه في هذه المسئلة انه لا يكفر رجل تمنى ان لا يحرم الله تعالى
الخمر لا يكفر لان الخمر كان حلالا للناس قبل ولو تمنى ان لا يحرم الله تعالى الظلم والزنا وقتل النفس بغير حق فقد كفر لان هذه
الاشياء لم يكن حلالا في وقت ما ففي الفصل الاول تمنى ما ليس بمستحيل وفي الفصل الثاني تمنى ما هو مستحيل وعلى هذا لو تمنى ان
لا يكون بين الاخت والاخت حراما لا يكفر فانه تمنى ما ليس بمستحيل فانه كان حلالا في الابتداء والحاصل ان ما كان حلالا في زمان
ثم صار حراما فتمنى انه لم يكن حراما لم يكفر مسلم راى نصرانية سمينة فتمنى ان يكون هو نصرانيا حتى يتزوجها يكفر والله اعلم

نوع آخر في التشبه بالكفار وترجيح الكافر على المسلم وملامة من اسلم على ترك دينه اذا وضع قلنسوة المجوس على
راسه فقد قال بعض مشايخنا انه لا يكفر وقال بعضهم يكفر وبعض المتأخرين قالوا ان كان لضرورة بجوز مع البرد
او غيره بان كان البقرة لا تعطيه اللبن بدونها لا باس به ولكن الصحيح انه يكفر وما ذكر من الضرورة فليس بشيء لانه
يمكنه ان يمنعها ويخرجها عن تلك الهيئة حتى يصير شبه قطع لبد تندفع ضرر البرد فلا ضرورة الى لبسه على تلك الهيئة واذا
شد الزنار على وسطه او وضع الغل على كتفه فقد كفر واذا جعل المسلم منديله شبه قلنسوة المجوسي ووضعه على راسه
اختلفوا فيه اكثرهم على انه لا يكفر واذا شد على وسطه حبلا فسال عن ذلك فقال هذا زنار اختلفوا فيه اكثرهم على انه يكفر
لانه صرح بما هو كفر بخلاف الاول واذا شد المسلم الزنار على وسطه ودخل دار الحرب للتجارة يكفر وقد قيل في لبس السواد
وشد الزنار على الوسط ولبس سرانج ان لا يكون كفرا من المسلم استحسن ذلك مشايخ زماننا لان هذا علامة مملكة الا تعلق
لها بالدين واذا لبس المسلم السواد الذي على هيئة الجبابرة او لبس سرانج ودخل على جماعة وقال بسى امد يكفر لان
لفظ سي لا بالمدح اذا قال الخيط لحم فردا سرانج بندم فردا فان كان اعتقاده انه كفر يكفر وما لا فلا وينبغي ان يكون
المسئلة الاولى على هذا التفصيل ان كان في اعتقاده ان لبس هذه الاشياء كفر يكفر وقعت واقعة بسمرقند ان سلطان سلم
النصارى وقوم من النصارى يشربون ومعهم اصحاب اللهو فقال المار دهى كوى عشرت دس ومان باند لوسرح تا
اسان در ده ده ودنيا را حرا هوس كدا سنه واتفقت اجوبة المفتين انه قد كفر بالله معلم صبيان قالوا اليهود
خير من المسلمين يكفر وانهم يقضون معلم صبيانهم رجل قال الكافر كردن به از حيانت كردن اكثر العلماء على انه
يكفر وقال بعضهم لا يكفر ولو قال المجوسية شر من النصرانية لا يكفر ولو قال النصرانية خير من المجوسية يكفر اذا جرى
بين الرجلين كلام عند المبالغة فقال احدهما لصاحبه الكفر خير مما انت تفعل قال بعضهم يكفر قال الفقيه ابو
الليث ان اراد به تقبيح تلك المعاملة دون تحسين الكفر لا يكفر كافر اسلم فقال له رجل آخر ترا صبر از دين
خويس يكفر هذا القائل والله اعلم **نوع آخر في الخروج والذهاب الى ضيافة المجوس والاهداء اليهم في يوم
النيروز وقبول هداياهم في ذلك اليوم واتخاذ الحوارات لاهل بورة الحج والذبح لاجلهم** قال الشيخ الامام الزاهد
ابو بكر بن طرخان رحمه الله من خرج الى السدة فقد كفر لان فيه اعلان الكفر وكانه اعان عليه وعلى قياس مسئلة السدة الخروج
الى نيروز المجوس والموافقة معهم فيما يفعلون في ذلك اليوم من المسلمين الكفر واكثر ما يفعل ذلك من كان اسلم منهم فيخرج
فيصير به كافرا ولا يشعر بذلك قال في الجامع الاصغر رجل اشترى يوم النيروز شيئا لم يكن يشتريه قبل ذلك ان اراد به تعظيم
النيروز كما تعظم المشركون كفر وان اراد الاكل والشرب والتنعم لم يكفر قال صاحب الجامع الاصغر اذا اهدى يوم النيروز
الى مسلم آخر ولم يرد به تعظيم ذلك اليوم ولكن جرى ما اعتاده بعض الناس لا يكفر ولكن ينبغي ان لا يفعل ذلك في ذلك اليوم
خاصة ويفعله قبله او بعده كيلا يكون تشبها باولئك القوم وقد قال عليه الصلاة والسلام من تشبه بقوم فهو منهم وفي

الواقعات حكي عن ابي حفص الكبير رحمه الله ان رجلا عبد الله خمسين سنة ثم جاء يوم النيروز واهدى الى بعض المشركين بيضة يريد
به تعظيم ذلك اليوم فقد كفر واحبط عمله وهذا بخلاف ما لو اتخذ مجوسي دعوة لحلق شعر راس الصبي ودعا الناس الى ذلك فحضر
بعض المسلمين دعوته واهدى اليه حيث لا يكفر وفيه حكاية حكي ان احدا من مجوس سرخس كان كثير المال حسن التعهد للفقراء
المسلمين وكان ينفق على مجالس المسلمين ويبعث اليها دهن سراجها فدعا الناس دعوة اتخذها لحلق شعر راس ولده وحضر دعوته
شهد دعوته كثير من اهل الاسلام واهدى اليه بعضهم فشق ذلك على انفسهم فكتبا الى الاستاذ شيخ الاسلام ابي الحسن السغدي
ان ادرك اهل بلدتك فقد ارتدوا وشهدوا شعار اهل المجوس وقص عليه القصة فكتب شيخ الاسلام ان اجابة دعوة اهل الذمة
مطلق في الشرع ومجازاة المحسن بالاحسان من المروة والكرم وحلق الراس من شعائر اهل الصلاة والحكم بردة اهل الاسلام
بذلك القدر غير ممكن والاولى لاهل الاسلام الانتهاء فقرهم على مثل هذه الامور لاظهار الفرح والمسرة اجتمع المجوس يوم النيروز
فقال مسلم خوب رسم نهاده اند او قال نيك آيين نهاده اند يخاف عليه الكفر وما ياتي المجوس في نيروزهم من الاطعمة الى الاكابر والسادة
ومن كان لهم معرفة وذهاب ومجيء هل يحل اخذ ذلك على وجه الموافقة لفرحهم نظر ذلك ان كان اخذه لا على ذلك الوجه لا باس
به والاحتراز عنه اسلم وسئل الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله عن الحوارات لاهل بورة الحاج قال يحل ذكر الله
ولعب ومن يذبح في وجه انسان شيئا وقت الخلعة او يتخذ حوارة فقد كفر الذابح والمذبوح منه وقال الامام اسمعيل الزاهد
رحمه الله اذا ذبح الرجل الابل والبقر في الحوارات لاهل الذي يقدم من الحاج والغزو وكان الشيخ الامام ابو عبد الله الخرجي
والشيخ الامام ابو حفص والقاضي الامام ابو علي النسفي والحاكم الامام ابو عبد الرحمن الكاتب والشيخ الامام من درة الجديد
والشيخ الامام ابو اسحاق النوقدي والحاكم الامام ابو محمد الكبير يقولون يكفر واما انا اكرهه اشد الكراهة ولكن
لا اكفره لانا لا نسيء الظن بالمسلم ان يتقرب الى الادمي بهذا النحر والله اعلم **نوع آخر فيما يتعلق بالسلاطين والجبابرة
والاكابر وما يتصل بهذا** حكي عن امام الهدى ابو منصور الماتريدي رحمه الله ان من قال لسلطان زماننا انه عادل
فقد كفر بالله لانه جائر بيقين ومن سمى الجور عدلا يكفر وقال بعض المشايخ لا يكفر لان له تاويلا لانه يمكنه ان يقول اريد
به انه عادل عن عدله او يقول عادل عن طريق الحق سلطان عطس فقال له رجل يرحمك الله فقال رجل لهذا القائل لا تقل
للسلطان هذا فان هذا القائل يكفر اذا قال للسلطان او لغيره من الجبابرة اي خداي يكفر ولو قال اي بو خداي فكذلك
يكفر عند بعض المشايخ لان بار بلغة فارس بدرك بود فقوله بار خداي معناه خداي بوردگ ومن قال للغير خواي
بزرگ ليس انه يكفر كذا هنا وحكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه قال ان عرف هذا القائل ان
معنى هذه الكلمة ما قلنا وقصد به ذكر المعنى كفر وان لم يعرف معنى هذه الكلمة حقيقة رجوت ان لا يكفر وعن الفقيه
ابي نصر الدبوسي والفقيه ابي جعفر وجماعة من ائمة بلخ انه لا يكفر قال صاحب الجامع الصغير هو الصواب عندي ووجه
ذلك ان خداي اسم لمن يتولى امر شيء يقال خداي لمن يتولى امر البيت وده خداي من يتولى امر اهل القرية وفي فوائد الفقيه
ابي جعفر انه ان اراد بذلك كلاما يكفر وان اراد بجميع ذلك كلاما واحدا لا يكفر لان بار خداي بكلام واحد ليس من اسماء
الله تعالى فاما بكلامين فهو من اسماء الله تعالى احدهما بار والثاني خداي رجل سمع القاريء من الجبابرة فقال كسى مى
بايد تا خويش را خداى تعالى اين ريكردن ادم لا يكفر لانه لم يقل كو ربد حتى يكون وصفا لله تعالى بما لا يليق
به انما قال دركند اسد يعني بالقول وانه محال مسكر في مجموع النوازل اما السجدة لهؤلاء وتقبيل الارض بين ايديهم
سناتي في كتاب الاستحسان ان شاء الله تعالى **نوع آخر في كلام الفسقة في حال الفسق وفي غير هذه الحالة ويدخل
في هذا النوع بعض مسائل الخمر** الفاسق اذا شرب ولده الخمر او الحرمة فجاء اقرباؤه ونثروا الدراهم والسكر فقد كفروا واذا
شرع في الفساد قال الاصحاب ما بس ما يلي حوش رسم يكفر وكذلك اذا قال بسا دما وارگس له ساودى ما سابس
يكفر وكذلك اذا قال بسا دما وارگس له ساودى ما سابس يكفر وكذلك اذا اشتغل بالشرب وقال مسلماني اسكادم ليم او
قال مسلماني اسكارا اسد يكفر ولو قال احب الخمر ولا اصبر عنها يكفر هكذا قيل وقيل بخلافه واذا قيل لرجل شيئ دع
ذلك شرب الخمر لماذا لا تتوب فقال كسي ادرسر سلسله لا يكفر لان هذا استفهام او توبة بين الخمر واللبن في الحب

في مجموع النوازل قيل لرجل ترکت الخمر فقال خونی اورده ام لا يكفر وكذلك في جميع المعاصي قال واحد من الفسقة الزاني حمس باره برس
حرام به خوبی بردارد من يكفر قيل الفاسق فعلا نك تصبح كل يوم نودي اله تعالى خوني حتى انه يكفر قال المعاصي سوراح سب
سوهم يكفر رجل ارتكب شيئا من الصغاير فقيل له تب الى الله تعالى فقال اوچه كرده ام كه تو به بايد كردن
يكفر فاسق قال الجماعة من المسلمين الصالحين اسا سب اى كافران يا مسلمان سب يكفر **نوع آخر في تعليم الكفر وتلقينه والامر بالارتداد**
في الجامع الاصغر قال الفقيه ابو القاسم رحمه الله من لقن انسانا كلمة الكفر ليتكلم بها كفر الملقن وان كان على وجه اللعب والضحك
هكذا روي عن ابن المبارك والمروي عنه ان من امر امراة حتى ترتد عن الاسلام لتبين من زوجها فهو كافر وروي عن البلخي عن
مالك عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان من علم امراة الارتداد كفر المعلم ارتدت الامراة او لم ترتد قالوا وهذا اذا علمها الارتداد لترتد بل لتعلم من
يقول بان الرضى بكفر الغير لا يكون كفرا لا يكفر الامر والمعلم والله اعلم **نوع آخر في الاكراه على التلفظ بلفظ الكفر** اذا اكره على التلفظ
بلفظ الكفر وقلبه مطمئن بالايمان ولم يخطر بباله سوى ما اكره عليه من انشاء الكفر ففي هذا الوجه لا يحكم بكفره لا في القضاء ولا
فيما بينه وبين الله تعالى وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان ونحوه ورد الاثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
في حق عمار بن ياسر والقصة معروفة الوجه الثاني اذا يقول خطر ببالي ان اخبر عن الكفر وفي هذا الوجه يحكم بكفره قضاء
لانه لما قال خطر ببالي ان اخبر عن الكفر في الماضي كاذبا فاردت ذلك فقد اخبر انه عدل عما اكره عليه لانه اكره
على انشاء الكفر وانما حكى عن كفر في الماضي والحكاية غير الانشاء فقد عدل عما اكره فجعل طايعا ومن اقر بالكفر طايعا
في الماضي ثم قال الكذب فالقاضي لا يصدقه لانه ادعى خلاف الظاهر لان الظاهر هو الصدق حالة الطواعية ولكن
يصدق فيما بينه وبين ربه لانه نوى ما يحتمله فالخبر عن الماضي يحتمل هذا اللفظ الوجه الثالث اذا قال خطر ببالي ان
اخبر عن الكفر في الماضي كاذبا الا اني ما اردت ذلك يعني الاخبار عن الكفر في الماضي كاذبا وانما اردت كفرا مستقبلا
جوابا لكلامهم وفي هذه الوجه في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لانه انشاء الكفر طايعا لانه خطر بباله
الاخبار في الماضي كاذبا عن الكفر فقد امكنه دفع اكراههم بالاخبار عن الكفر في الماضي كاذبا وقد اكرهه على انشاء
الكفر والاخبار دون الانشاء فقد امكنه دفع الاكراه بادون ما اكره عليه وقد اتى بالزيادة على ما اكره عليه فجعل
طايعا الا ترى ان من اكره على بيع عين فوهب تلك العين يجعل طايعا في حق الهبة كذا ههنا فهو معنى قولنا انشاء
الامر طايعا بخلاف ما اذا يخطر بباله الاخبار عن الماضي كاذبا وانشاء كفرا وقلبه مطمئن بالايمان غير راض بذلك لانه
هناك لم يمكنه دفع الاكراه الا بعين ما اكره ان يصلي الى هذا الصليب فصلى فهو على ثلاثة اوجه اما ان قال لم يخطر ببالي
شيء وقد صليت الى الصليب كرها وفي هذا الوجه لا يكفر لا في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لانه فعل ذلك مكرها
غير راض به وقلبه مطمئن بالايمان واما ان يقول خطر ببالي ان اصلي لله ولم اصل للصليب وفي هذه الوجه لا يكفر لا في القضاء
لا في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لانه صلى للصليب انما صلى لله تعالى واما ان قال خطر ببالي ان اصلي لله تعالى فتركت
ذلك وصليت للصليب وفي هذا الوجه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين ربه لانه صلى للصليب طايعا لانه لما خطر بباله
ان يصلي لله تعالى امكنه دفع الاكراه عن نفسه بذلك لان المكره يصلي لله تعالى او للصليب فكان اختيار الصلوات
الى الصليب طايعا يكفر في القضاء وفيما بينه وبين ربه من هذا الوجه والله اعلم **نوع آخر في المتفرقات** رجل قال لمريضه
افعل كل يوم عشره امثالك من الطين ان عنى به من حيث الخلقة فهذا كفر وان عنى به بيان ضعفه لا يكفر وقد
في زماننا من هذا الجنس واقعة ان رسنا قنا قال قد حلقت هذه الشجرة فاتفق اجوبة المفتيين انه لا يكفر
لانه يراد به الخلق في هذا المقام عادة الغرس حتى لو عنى حقيقة الخلق يكفر رجل قال وهم وادكار ناسم وان آدو
اركوسم فقد قيل هذا خطاء من الكلام وهذا كلام من ترى الورق من كسبه اذا قال يا فلان برهاني نساو قال
مرا بن نادوى روس رحاني سس مرا ودكم باند قال البعض مشايخنا يكفر وقال بعضهم يخشى عليه الكفر قال رضي الله عنه
دست هو خطاء عظيم قال لغيره مرا كوبا دى ده فقال ذلك الغير كوهر لسى بادى دهد من ساحر بادى دهم فقد كفر
سئل عبد الكريم وعلي بن سعد عن رجل كان يعظ امراته ويدعوها الى طاعة الله تعالى وينهاها عن معاصيه فقالت

المراة من خداي حد دارم وعلم دارم من جو بيني دو وج را نهاده ام فقال الرجل يكفر رجل قال لاخر لم يحدة خداى راكن
وبك سجدة مرا فقيل لا يكفر هذا القايل لان السجدة في هذا المقام ترکر معنى الشكر معناه اشكر الله تعالى وسئل الفقيه
ابو بكر العياضي عمن كان يلعب بالشطرنج فقالت له امراته لا تلعب بالشطرنج فاني سمعت العلماء قالوا من يلعب بالشطرنج
فهو من اعداء الله تعالى فقال الزوج بالفارسية مادوه كم من دشمن خداي مسلم وساداهم فقال القايل بل هذا اصعب
على قول علمائنا رحمهم الله ينبغي ان تبين امراته ثم يجدد النكاح وقال غيره لا يكفر سئل عبد الكريم عن رجل تنازع مع قوم
فقال الرجل من اذده مع سرم قال لا يكفر وعليه التوبة والاستغفار وسئل عن رجل قيل له بانك درم بده بالعمادات
مسجد كان وهو مصر على ذلك قال لا يكفر ولكن يعزر وسئل الامام الفضلي عمن قال الاخر يا احمر فقال الاخر خلقني الله تعالى
من سويق التفاح وخلقك من الطين والطين ليس كذلك هل يكفر قال نعم وسئل عن رجل قال قولا منهيا عنه فقال له رجل
اي لضع قد لزمك الكفر قال ايش اصنع اذا لزمني الكفر هل يكفر قال نعم وسئل عن رجل اراد ان يقول يا رب لم تخلق من
عبيدك انصف مني فنسي وجرى على لسانه غلطا فقال يا رب هيچ كسى لود فسود برا ز من ساقر يدى فقال يكفر في القضاء
ولا يكفر فيما بينه وبين الله تعالى وسئل عمن يقرأ الظاء مكان الضاد ويقرأ كيف يشاء يقرأ اصحاب الجنة مكان اصحاب
النار قال لا تجوز امامته ولو تعمد يكفر وسئل عمن جرى على لسانه قولا منهيا عنه فقيل له تايب به فقال دعني انم هل يكفر
في النكاح قال لا قيل فان توهم ان نكاحه قد فسد بهذا القول يجدد النكاح ثم مهر جديد هل يلزمه مهر اخر قال لا
وسئل عمن اعتاد شرب الخمر ثم تاب وترك شربها ثم مرض هل يجوز ان يشربها قال لا ثم سئل الزعفراني عما روي عن ابراهيم
ابن ادهم انهم راوه بالبصرة يوم التروية وفي ذلك اليوم بمكة فقال ابن مقاتل يذهب الى انه يكفر من اعتقد جواز ذلك
من الكرامات انما هو من المعجزات واما انا فاستجهله ولا اطلق له الكفر وقال محمد بن يوسف المعروف بابي حنيفة رحمه الله يكفر
والله اعلم وفي الجامع الصغير قال علي الرازي اخاف على من يقول بحياتي وحياتك وما اشبه ذلك فلولا ان العامة يقولونه
به ولا يعلمون به لقلت انه شرك لانه لا يمين الا بالله واذا احلف بغير الله فقد اشرك وقال ابن مسعود لان احلف بالله كاذبا
احب الي من ان احلف بغير الله صادقا رجل قال لولده استغفر او قال اني استغفر الله لا يكفر واذا قال الرزق من الله ولكن
اريد منك جواهر فقد قيل هذا شرك لان حركة العبد ايضا من الله وهو يرى الرزق من الحركة رجل قال لا ابرح من الثواب
والعقاب او قال بالفارسية من بيزارم دو ثواب فقد قيل انه يكفر في شرح التحاوي رجل تكلم بكلمة فقال له اخر بالفارسية
ملوي لا يكفر هذا القايل لان مراده من هذا ارباب الفقه بانوره خبر من المسلمين في مجموع النوازل رجل ضرب رجلا فقال
المضروب من امر مسلما ثم قال الضارب لعنت بر بو بادر بر مسلماني هر قال يكفر في مجموع النوازل رجل دعى الى الصلح
مع رجل فقال ست بر سجد لم وباوي اسبي نلم قيل لا يكفر وفيه نظر عندي وفيه ايضا اذا قال فلان كافر برست آمر هذا
اقرار منه بكفره وفيه هرجه فلا كويد يكفر رجل قال بالفارسية ادمسلماني بيزارم او قال ذلك بالعربية فقد قيل انه يكفر
اذا راى الرجل القري اي راي الذين يخرجون للمعروف الى الزيج جوارين فقيل يخشى عليه الكفر رجل قال بالمرد ودح ادم
ولكن الدرهب اسم يكفر قال الغيره دو ورح داداه دعبه او قال بروزح ارا راتجره في الداري يكفر حكي ان في زمن المامون
الخليفة سئل فقيه عمن قال قبل صاركام واحب سود تعامعاده بب واحب سود فامر المامون بضرب الفقيه حتى مات
وهذا استهزاء بحكم الشرع والاستهزاء بحكم الشرع كفر **نوع آخر** واذا ارتد احد الزوجين وقعت الفرقة بينهما في ظاهر
الرواية في الحال ولا يتوقف على قضاء القاضي سواء كانت المراة مدخولا بها او لم تكن مدخولا بها وبعض مشايخ بلخ منهم ابو القاسم
الصفار والفقيه ابو جعفر كانوا يفتون بعدم الفرقة بردتها وكذا الشيخ الامام اسمعيل الزاهد من مشايخ بخارا يفتي بعدم
الفرقة بردتها وكذا بعض مشايخ سمرقند حسما لباب المعصية وتوجيه ذلك انها ناقصة العقل ولنقصان عقلها تريد الكلام الغليظ
بالحيلة من زوجها لتتخلص عن زوجها وربما تصير مغرورة من جهة غيرها فترتد لتتخلص عن زوجها وتصير الى ذلك الغير فلا
يقضى بالفرقة لارتدادها حسما لهذا الباب عليها وعامة مشايخ بخارا وسمرقند وبعض مشايخ بلخ افتوا بالفرقة
بردتها وقالوا بان الردة منافية للنكاح والحكم بالجبر بالتزوج الاول فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافي وقد ذكرنا

هذا الفصل في كتاب النكاح وذكرنا ثم ايضا ان الفرقة بارتداد احد الزوجين فرقة بطلاق او بغير طلاق ما فيها خطا وما فيها
اتفاق **نوع آخر** اذا قال الرجل لا ادري اصحيح ايماني ام لا فهذا خطا الا ان يريد به نفي الشك لمن يقول لا ادري نفسي
لا ادري اخرج من الدنيا مومنا ام لا يكفر وقد صح عن كثير من السلف انهم كانوا يستثنون في ايمانهم والعذر انهم ما كانوا
يستثنون لانهم كانوا يشكون في ايمانهم انما كانوا يستثنون لما جاء في صفة المومن في الاخبار لقوله عليه الصلاة والسلام
المومن من امن الناس من شره ولقوله عليه السلام المومن من امن جاره بوايقه ولقوله المومن من بات شبعان وجاره طاوي
جايع ولقوله عليه السلام المومن من اجتمع فيه كذا وكذا خصلة فمن استثنى من المتقدمين فانما استثنى على انه
لم يعرف ذلك من نفسه لا انه شاك في ايمانه ومن قال بخلق القران فهو كافر وروي عن بعض السلف انه روي عن ابي
حنيفة رحمه الله الايمان غير مخلوق وسئل الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل عن الصلاة خلف من يقول بخلق الايمان فقال
لا تصلوا خلفه وذكر ابو سهل الكبير عن كثير من السلف ان من قال القران مخلوق فهو كافر وحكي ان وقعت هذه المسئلة
بفرغانة فاتي بمحضر منها فكتب الشيخ الامام الزاهد ابو بكر بن حامد والشيخ الامام ابو بكر الاسماعيلي ان الايمان غير مخلوق
ومن قال بخلقه فهو كافر وقد اخرج كثير من الناس من بخارا منهم محمد بن اسماعيل صاحب الجامع لسبب قولهم بخلق الايمان
ومن اعتقد ان الايمان والكفر واحد فهو كافر ومن لا يرضى بالايمان فهو كافر ومن قال لا ادري صفة الايمان فهو كافر
وذكر شمس الايمة الحلواني هذه المسئلة وما تقع فيها وقال هذا رجل ليس له دين ولا صلاة ولا صيام ولا جماعة ولا نكاح
واولاده اولاد الزنا واستدل رحمه الله بمسئلة ذكرها وصورتها اذا قال اليهودي او النصراني وقال في الجامع مسلم تزوج امراة نصرانية
صغيرة ولها ابوان نصرانيان فكبرت وهي لا تعقل دينا من الاديان ولا تصف وهي غير معتوهة فانها تبين من زوجها
معنى قول محمد لا تعقل دينا من الاديان لا تعرفه بعقلها ومعنى قوله لا تصف لا تعبر باللسان وهذا لانه لم يبق لها دين الابوين
لزوال التبعية ولم تظهر لها جهة الاصالة وكانت جاهلة ليس لها ملة مخصوصة وهي شرط النكاح ابتداء وبقاء وكذلك
الصغيرة المسلمة اذا بلغت عاقلة وهي لا تعقل الاسلام ولا تصف وهي غير معتوهة بانت من زوجها ومحمد رحمه الله سمى
هذه مرتدة ولانا حكمنا باسلامها بطريق التبعية والان حكمنا بكفرها فكانت مرتدة ولم يذكر في الجامع انها اذا بلغت
فعرفت الاسلام بان قالت انا اعقل الاسلام واعرفه واقدر على وصفه لكني لا اصف انها هل تبين من زوجها قال والجواب انه
يكون فيه اختلاف المشايخ على قول من يستر الاقرار باللسان تصير مرتدة وعلى قول من لم يشترط لا تبين من زوجها وكذلك لم يذكر في الكتاب
انها اذا قالت انا اعقل الاسلام واعرفه ولكن لا اقدر على وصفه هل تبين من زوجها قال والجواب ان يكون فيه اختلاف المشايخ وقد
ذكرنا هذه الفصول بتمامها في باب النكاح وفي فتاوي النسفي سئل عن امراة قيل لها توحيد حرداني فقالت لا فقال ان ارادت
انها لا تحفظ التوحيد الذي يقراه الصبيان في الكتب لا يضرها وان ارادت انها لا تعرف وحدانية الله تعالى فليست بمومنة ولم
يصح نكاحها وعن حماد بن ابي حنيفة ان من مات ولم يعرف ان له خالقا وان لله تعالى دارا غير هذه الدار وان الظلم حرام لم يومن قال
مشايخنا تعليم صفة الايمان للناس وبيان خصايص مذهب اهل السنة والجماعة من اهم الامور وللسلف في ذلك نصا نبه
ومختصره ان يقول امنت بما امرني الله تعالى بقبوله وما نهاني الله تعالى عنه انتهيت عنه واذا اعتقد ذلك واقر بلسانه كان ايمانه صحيحا وكان
بالكلية والله اعلم بالصواب **نوع آخر** في عرض الاسلام على المرتدة والمرتد حرا كان او حرة عبدا كان او امة فان اسلم
المرتد والا قتل الاصل في قتل المرتد قوله عليه الصلاة والسلام واجماع الصحابة عن ابي بكر وعمر وعلي وابن مسعود وجماعة
اخرى من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين روي ذلك ولم ينقل عن غيرهم خلافه والمعنى فيه ان بنفس الردة صار
حربيا علينا لانه لم رتبة صالحة للحراب وقد قام به الباعث على الحراب وهو الكفر فاقيم ذلك مقام حقيقة الحراب في حق
قتله وفي اباحته كما في كافر الاصلي الا انه لا بد لعرض الاسلام لان الظاهر انه لا يرتد الا لشبهة دخلت عليه فيستحب
عرض الاسلام لجواز انه يذكر تلك الشبهة فيزيلها ولا يجب عرض الاسلام لانه ممن بلغته الدعوة والكافر اذا بلغته الدعوة
لا تجب الدعوة مرة اخرى انما تستحب فكذا ههنا ثم اذا عرض عليه الاسلام فان ابى ان يسلم قتل من ساعته ولا يوخر قتله في
ظاهر الرواية الا اذا استمهل يمهل ثلاثة ايام وفي النوادر عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله انه يستحب للامام ان يمهله ثلاثة

ايام

ايام استمهل او لم يستمهل لرجاء ان يسلم وهذا لما ذكرنا ان الارتداد لا يكون الا عن شبهة وعند زوال الشبهة يعود الى الاسلام
فلا بد لزوال الشبهة من التامل ولا بد للتامل من مدة فقدرناه بثلاثة ايام وقد صح ان رجلا قدم على عمر رضي
الله عنه فقال له عمر رضي الله عنه هل من مغربة خبر فقال نعم رجل منا قد ارتد فقتلته فقال عمر رضي الله عنه لو وليت
منه ما وليتم لكنت حبسته ثلاثة ايام اعرض عليه الاسلام في كل يوم فان اسلم والا قتلته ووجه ظاهر الرواية
وهو الجواب عن التمسك بحديث عمر ان الحكم في ذلك الوقت كان كذلك بعد ان كان فيهم من هو حديث العهد بالاسلام ومتى
كان حديث العهد بالاسلام ربما تظهر له شبهة فيرجع عن الاسلام لتلك الشبهة ولا بد لزوال الشبهة من مدة فاستحب
الامهال نظرا اما في زماننا فقد استقر حكم الدين وتبين الحق بالشك بعد ذلك ظاهر ايبعث مع احتمال ان يكون عن
شبهة فاذا طلب التاجيل حمله على انه متعنت فيقتل لتعنته واذا اسلم خلي سبيله واسلامه ان ياتي بكلمة الشهادة
ويتبرا عن الاديان كلها سوى دين الاسلام فان تمام دين الاسلام من اليهودي بالتبري عن دينه ومن النصراني بالتبري
عن دينه والمرتد ليس له ملة متعينة فتمام الاسلام في حقه بالتبري عن الاديان كلها وان تبرا عما انتقل اليه كفى لحصول
المقصود به وان ارتد ثانيا وثالثا كذا يفعل به في كل مرة واذا اسلم خلي سبيله لقوله تعالى ولا تقولوا لمن القى اليكم السلم
لست مومنا من غير فصل المرة الاولى والرابعة والخامسة علي وابن عمر رضي الله عنهما يقتل في المرة الرابعة لا محالة ولا تقبل
توبته لانه ظهر انه مستخف مستهزئ واستدلا بظاهر قوله تعالى ان الذين امنوا ثم كفروا ثم امنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفرا
لم يكن الله ليغفر لهم الاية وجه قولنا الاية التي تلوناها وقد ذكر في النوادر عن اصحابنا انما اذا تكرر ذلك منه يضرب ضربا مبرحا
ثم يحبس الى ان تظهر توبته وخشوعه وعن ابي يوسف اذا فعل ذلك مرارا يقتل غيلة وهو ان ينتظر فاذا ظهر كلمة الشرك
من غير ان يستتاب قتل كالكافر الذي بلغته الدعوة قبل الاستتابة جاز هذا هو الكلام في المرتد **جينا الى المرتدة**
والمرتدة لا تقتل عندنا حرة كانت او امة بخلاف المرتد والفرق ان نفس الكفر لا يبيح القتل بدليل ان الكافرة الاصلية
لا تقتل وانما المبيح الكفر الباعث على الحراب وكفر المراة لا يبعثها على الحراب لان بنيتها ليست بصالحة للحراب ولا كذلك
الرجل فادام لم يقتل يجبر على الاسلام لانها التزمت احكام الاسلام فتجبر عليه كالرجل والجبر على الاسلام بالحبس
والتشديد دون القتل ثبوت بالقدرة على الاسلام فلا يصح الجبر على الاسلام بخلاف الحبس ولا نقول بان المرتدة
تقتل بطريق الجبر على الاسلام بل لدفع الشر والفساد بالمحاربة وروى الحسن عن ابي حنيفة في المرتدة الحرة
انها تخرج كل يوم وتضرب تسعة وثلاثين سوطا الى ان تموت فان كانت المرتدة امة فطلب مولاها من القاضي ان
يدفعها اليه دفعها اليه ليحبسها في منزله ويجبرها على الاسلام ويستخدمها ذكر المسئلة على هذا الوجه في الجامع الصغير
لان مراعاة حق المولى مع مراعاة حق الشرع ممكن من الوجه الذي بيناه قال محمد رحمه الله في الاصل فعن لهم
اذا احتاجوا اليها وفي الجامع الصغير لم يشترط الحاجة للدفع اليهم وهو الصحيح انه لا يشترط طلب المولى لان
الحق والجبر يعرف فيها وولاية التصرف للمولى وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله في الامة ان الامام يبعث اليها في
كل ايام تهدد وهاو تضربها تسعة وثلاثين سوطا وهي في بيت مولاها الى ان تسلم بشر بن الوليد اذا جحد المرتد الردة
واقر بالتوحيد ومعرفة رسول الله صلى الله عليه وسلم وبدين محمد امنه توبة والله اعلم **نوع آخر** قال محمد رحمه الله في الجامع
الصغير ارتداد الصبي الذي يعقل ارتدادا ويجبر على الاسلام ولكنه لا يقتل وهو قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو
يوسف ارتداده ليس بارتداد واسلامه اسلام عند علمايننا الثلاثة رحمهم الله خلافا لزفر والشافعي واذا اعتبر
ردته عندهما يجبر على الاسلام ولكن لا يقتل بل يحبس الى ان يسلم اذا بلغ كافرا استحسانا وانما لم يقتل لان
العلماء اختلفوا في صحة ردته فيصير ذلك شبهة في حق درء القتل في المنتقى ذكر ابن ابي مالك عن ابي يوسف ان ابا
حنيفة رجع عن قوله في ردة المراهق وقال ردته لا تكون ردة وهو قول ابي يوسف رحمه الله والصبي الذي حكم
باسلامه تبعا للابوين اذا بلغ مرتدا فانه لا يقتل ايضا استحسانا لانه ما كان مسلما مقصودا وانما ثبت له حكم
الاسلام تبعا لغيره فيصير ذلك شبهة في اسقاط القتل عنه وان بلغ مرتدا والذي اسلم في حالة الصبى لا يقتل استحسانا

والاصل في ذلك ما روي ان بعض اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم شرب وسكر حين كان الشرب حلالا وقرا في صلاته قل
يا ايها الكافرون وترك اللاءات فيها فانزل الله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى فقد سماه
الله تعالى مومنا ومعلوم ان هذا من الصاحي ردة فتركنا القياس في حق السكران بهذا النص وروى الحسن بن زياد
عن ابي يوسف في سكران ارتد فقتله رجل عمدا انه لا شيء عليه واول بعض اصحابنا على انه جعل ردته وذلك خلاف المشهور
من مذهبه والله اعلم بالصواب نوع اخر في تصرفات المرتد والمرتدة اذا باع او اشترى او وهب ثم اسلم فذلك كله جايز
بلا خلاف وان قتل على الردة او مات او لحق بدار الحرب فقضى القاضي بلحاقه بطل ذلك كله وهذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال
ابو يوسف ومحمد جميع ذلكنا فذ على كل حال يجب ان يعلم ان تصرفات المرتد انواع اربعة نوع منها نافذ بالاتفاق
كقبول الهبة والاستيلاد حتى اذا جاءت امة المرتد بولد فادعى نسبه ثبت نسبه منه وورث هذا الولد منه مع ساير
ورثته وكذلك الطلاق والعتاق وتسليم شفعته وحجره على العبد الماذون نافذ صحيح ونوع باطل في الحال
بالاتفاق كالنكاح والذبيحة لان الحل فيهما يعتمد الملة ولا ملة للمرتد فقد ترك ما كان عليه وهو غير مقر على ما انتقل
اليه ونوع موقوف بالحال وهو المفاوضة فان المرتد اذا فاوض مسلما توقفت اما عند ابي حنيفة رحمه الله فلا اعتبارها
بساير تصرفاته لمعنى يجمع الكل على ما نبين ان شاء الله تعالى في كتاب الشركة فتوقف فان اسلم نفذ وان مات او قتل
على الردة بطلت عند ابي حنيفة وعندهما يبطل المفاوضة ويتعين ان الشركة كانت عنانا وكذلك ولاية على اولاده الصغار
يتوقف بلا خلاف ونوع منها اختلفوا في نفاذه وتوقفه وذلك كالبيع والشراء والاجارة والتدبير والكتابة والوصية
وقبض الديون فعند ابي حنيفة تتوقف هذه التصرفات فان اسلم نفذ وان مات او قتل على ردته او لحق بدار الحرب
فقضى القاضي بلحاقه تبطل وعندهما تنفذ هذه التصرفات الا ان عند ابي يوسف تنفذ كما تنفذ من الصحيح وعند محمد تنفذ
كما ينفذ من المريض وعبارة المشايخ في تخريج هذه المسئلة مختلفة واصحها ان حاصل الخلاف في هذه المسئلة راجع
الى حرف ان ملك المرتد اذا مات او قتل على الردة يعتبر زايلا من وقت الموت او من وقت الردة فعند ابي حنيفة يعتبر زايلا
في حق التصرفات المختصة بالملك من وقت الردة فتبين انه تصرف في ملك الغير وكذلك في حق الارث يعتبر ملكه زايلا
من وقت الموت في احدى الروايتين عن ابي حنيفة وعندهما يعتبر زايلا من وقت الموت في حق التصرفات وفي
حق الميراث فلا تبين انه تصرف في ملك الغير فصحتها اما ملكه في حق الميراث يعتبر زايلا من وقت الموت باتفاق
بيننا وبين ابي حنيفة على احدى روايتيه حتى اذا ولد له ولد من علوق حادث بعد الردة وورثه اذا كان مسلما يثبت الاحد
بان علوق من امة مملكة له فكذا في ساير التصرفات لان المعنى لا يوجب الفصل وهذا لان المرتد في حق الاحكام مسلم من
وجه كافر حربي من وجه اما حربي من وجه لانه حل قتله والكافر انما يقتل لمكان الحراب واما مسلم من وجه فلان بعض احكام
الاسلام قد بقي في حقه وهو مقهور في ايدينا وكان هذا القدر باعتبار ما بقي من احكام الاسلام على المسلم وباعتبار
ما ثبت من احكام الكفر على الحربي والقهر على الحربي من كل وجه يوجب زوال ملكه من كل وجه والقهر على المسلم
من كل وجه لا يوجب زوال الملك فقدر وقع الشك في زوال الملك من وقت الردة فلا يزول بالشك قال ابو حنيفة رحمه الله تاب
المرتد بين المسلم والكافر الحربي في حق الاحكام والعمل بالشبهين متعذر في حق كل حكم فعملنا بهما في حق حكمين مختلفين
فعملنا بشبهة الاسلام في حق الميراث وجعلنا الاملاك في حق الميراث زايلة من وقت الموت حتى ورثها الوارث الحادث
بعد الردة وعملنا بشبهة الكفر في حق التصرفات واعتبرنا الملكة زايلا من وقت الردة حتى يظهر انه تصرف في ملك
الغير فيبطل تصرفه عملا بالشبهين بقدر الامكان الا ان اظهرنا شبهة الكفر في حق بطلان التصرف لا في بطلان الارث
لان بطلان التصرف عليه وهو جان وحرمان الميراث على الميراث والوارث ليس بجان فكان اظهار الكفر فيما عليه وهو جان
اولى بخلاف المراة لان املاك المراة المرتدة اذا ماتت تزول من وقت الموت في حق التصرفات والميراث جميعا لانه لم
يوجد في حق المراة بعد الردة وقبل الموت ما يوجب زوال املاكها لان الموجب لزوال الملك بعد الردة القهر على احكام
الحربي والمراة ما دامت في دار الاسلام فانه لا يلزمها حكم من احكام اهل الحرب حتى تسترق فالقهر على المراة لا يكون

294

قهرا على غير الحربي فكان بمنزلة القهر على الذمي وذلك لا يوجب زوال الملك فههنا كذلك واذا لم يوجد في حق المراة ما يوجب زوال املاكها من وقت
الردة جعلنا ملكها زايلا من وقت الموت في حق التصرفات والميراث جميعا ذكر شيخ الاسلام في شرح سير الكبير وفيما دون
الكبير ان هذا الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه في حق تصرفات المرتد قبل اللحوق بدار الحرب فاما تصرفاته بعد اللحوق بدار الحرب
قبل قضاء القاضي بلحوقه يتوقف بالاجماع ثم عندهما تصرفات المرتد متى نفذت في كسب الاسلام والردة جميعا وعن ابي حنيفة
اختلف المشايخ قال بعضهم تصرفاته في كسب الردة نافذة في ظاهر مذهبه وان توقف تصرفاته في كسب الاسلام ذكره شيخ
الاسلام خواهر زاده واستدل بمسئلة ذكرها في كتاب الرهن وصورتها المرتد اذا قضى دينا وجب عليه بعد الردة من
كسب الردة جاز عند ابي حنيفة رضي الله عنه قال شيخ الاسلام هكذا روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله في غير رواية الاصول
ان تصرفه في كسب الردة يتوقف ولكن ما ذكر في ظاهر الرواية اصح وذكر الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي ان الصحيح
ان تصرف المرتد يتوقف في الكسبين جميعا قال شمس الايمة هذا وما ذكر في كتاب الرهن ان المرتد اذا قضى دينا وجب عليه
بعد الردة من كسب الردة جاز فكذلك على رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة واما على رواية الحسن عنه لا يسعد اذا كان في
كسب الاسلام وما قال رحمه الله والصحيح رواية الحسن عن ابي حنيفة قال شمس الايمة هذا الحاصل ان الروايات
قد اختلفت عن ابي حنيفة رحمه الله في قضاء دين المرتد ففي رواية ابي يوسف عنه بدا بكسب الردة فان لم يف من كسب
الردة وذلك سواء وهذا بلا خلاف فيهما لا يحتاجان الى الفرق والفرق ما ذكرنا فلا يعتمد وفي الزيادات في شرحه المراة
اذا ارتدت عن الاسلام ثم تصرفت ان كان تصرفا ينفذ من المسلم ينفذ منها وان كان تصرفا لا ينفذ من المسلم لكن يصح
ممن انتحلت اليه الملة كاليهود والنصارى ينفذ تصرفاتها عندهما كما ينفذ من المرتد واما عند ابي حنيفة فقد اختلف
المشايخ بعضهم قالوا يصح منها ما يصح من المسلم نوع اخر وان ماتت او قتلت وعدتها منقضية فلا ميراث لها
وهذا لان الزوج بالردة صار فارا وامراة الفار ترث اذا مات الزوج عنها في العدة بعد ولا ترث اذا مات الزوج عنها
~~وهي في العدة~~ بعد انقضاء عدتها وانما قلنا ان المرتد صار فارا اما اذا ارتد وهو مريض فلا اشكال لان الزوج احدث سبب
الفرقة بعدما تعلق حقها بماله فيصير فارا كما لو طلقها طلاقا باينا بعدما مرض واما اذا ارتد وهو صحيح لان البينونة بالردة
من الرجل بمنزلة المرض لان سبب الموت في حق الوارث انما يتعلق بمال المورث في اول جزء من اجزاء المرض لا في جزء يوجد
بعد الجزء الاول لان الاول سبب لوجود الجزء الثاني فيكون التعلق مضافا الى الجزء الاول من المرض ثبت التعلق في اول
جزء الردة قبل تمام البينونة تقع بعد تمام الردة وهو في اتمام الردة مختار فتقع البينونة في حال ما تعلق
حقها بماله فيصير الزوج فارا واما المرتدة اذا ماتت فزوجها قد يرث منها ينظر ان ارتدت وهي صحيحة لا يرث زوجها
منها لانها لا تصير فارة بخلاف الرجل اذا ارتد في حالة الصحة ثم مات او قتل على الردة فانها ترث منه ويصير فارا عن
ميراثها لان الفار انما يثبت اذا وقعت الفرقة بعدما تعلق حق المراة وفي جانب الرجل وان كانت الردة في حالة
الصحة لان الردة من الرجل بمنزلة مرض الموت على ما مر في جانب المراة لا تقع الفرقة بعدما تعلق حق الزوج بما له
لان الردة من المراة ليست بمنزلة مرض الموت لانها ليست بسبب الموت ولا يتعلق حق الزوج بمالها لا في الردة ولا في
تمام الردة فلا تصير فارة واذا ارتدت وهي مريضة القياس ان لا تصير فارة وفي الاستحسان تصير فارة وهذا هو القياس
والاستحسان الذي في جانب الرجل اذا طلقها في مرض موته القياس انه لا يصير فارا وفي الاستحسان يصير فارا ان انقضت
قبل ان يموت فلا ميراث له منها وان ارتدت في حالة المرض فصادفت فارة لان الفرار انما يمنع بطلان الارث اذا كانت
العدة قايمة وقت الموت كما في جانب الزوج واذا مات المرتد او قتل على ردته فما اكتسب في حالة الاسلام يصير ميراثا
بين ورثته على فرايض الله تعالى عند علمائنا وما اكتسب في حالة الردة قال ابو حنيفة يصير فيئا فيوضع في بيت المال واما لا
يصير ميراثا بين ورثته على فرايض الله تعالى فالوجه في ذلك ان المرتد مسلم من وجه كافر من وجه حربي لان بعد الردة بقي بعض
احكام الاسلام في حقه حتى لا يغنم ماله ولا يسترق نفسه ولا يطلب منه الجزية ولا يكون تصرفه في الخمر والخنزير ولا يجوز للذمي
ان يتزوج المرتدة وثبت بعض احكام الكفر وهو حل القتل وحرمة ذبيحته ولا يصلى عليه اذا مات ويدفن في مقابر المسلمين

بمعنى قولنا ان المرتد مسلم من وجه كافر من وجه حتى نكونه مسلما تقتضي ان يكون ماله لورثته المسلمين وكونه كافرا يمنع ذلك بعد
هذا قال ابو حنيفة رضي الله عنه تعذر العمل بهما في حالة واحدة فعملنا بهما في حالين مختلفين فقلنا بتوريث كسب الاسلام عملا
بكونه كافرا في حق بعض الاحكام لانا لو عملنا بكونه مسلما في حق الردة وقد حصل في حال الكفر اولى ان نعمل به في حق كسب الاسلام
وقد حصل في حالة الاسلام وابو يوسف ومحمد قالا اعتبار حكم الاسلام يوجب ان يكون ماله لورثته دون بيت المال واعتبار
كونه كافرا يجب ان يكون ماله لبيت المال دون ورثته فاستويا في الاستحقاق ويترجح جانب الورثة بالقرابة لان الوارث
اسلاما وقرابة وليس لبيت المال الا الاسلام على معنى ان ما يوضع في بيت المال حق المسلمين فصار الوارث اولى وابو حنيفة يجيب
عن هذا ويقول انما يصار الى الترجيح اذا لم يمكن العمل بهما وقد امكن العمل من الوجه الذي قلنا ثم اختلفت الروايات
عن ابي حنيفة فيمن يرث المرتد بردته ومن حدث بعد ذلك لا يرثه حتى انه لو اسلم بعض قرابته بعد ردته او ولد له
ولد من علوق حادث بعد ردته فانه لا يرث وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه يرث من كان وارثا له وقت الردة وان
لم يبق الى وقت موته بل يخلفه وارثه فيه وروى عن ابي حنيفة انه يرث من كان وارثا له وقت موته او قتله او كان موجودا
وقت الردة او لم يكن موجودا وقت الردة وانما حدث بعد ذلك بان علق من امة مسلمة له وهذا اصح هذا اذا مات او قتل
على الردة واما اذا لحق بدار الحرب فقضى القاضي بلحاقه سياتي الكلام فيه ان شاء الله تعالى واما المرتدة اذا ماتت فسهامها بين
ورثتها على فرايض الله تعالى سواء كانت كسب الاسلام او كسب الردة كلا الكسبين يصير موروثا وابو يوسف ومحمد لا يحتاجان
الى الفرق بين المرتد والمرتدة فان على قولهما المرتد يصير موروثا لورثته كسب الاسلام او كسب الردة فيه على السوا ككسب المرتدة
وابو حنيفة يحتاج الى الفرق فان عنده كسب المرتد في حالة الردة لا يصير موروثا لابن ورثته **نوع آخر في المرتد يلحق بدار الحرب**
قال محمد رحمه الله رجل ارتد ولحق بدار الحرب وله امهات اولاد ومدبرون وعليه ديون فالقاضي يقضي بعتق امهات اولاده ويجعل
ما عليه من الدين حالا ويقضي ديون الغرما ويقضي بعتق مدبريه من ثلث المال ويقسم ماله بين ورثته هكذا ذكر محمد رحمه الله
في الكتاب اعلم بان المرتد ما دام مترددا في دار الاسلام فالقاضي لا يقضي بشي من هذه الاحكام احكام الموتى وما دام هو في
دار الاسلام فهو حي حقيقة وانه ظاهر وكذا حكما لانه يجبر على الاسلام فاذا لحق بدار الحرب فقد انقطع عنه الجبر
على الاسلام لفقد ولاية الجبر عليه والتحق بساير اهل الحرب وصار كالميت لان اهل الحرب كالاموات في حق المسلمين
واليه اشار الله تعالى في قوله تعالى ومن كان ميتا فاحييناه الا ان موته باللحوق بدار الحرب ليس بمتقرر هنا لجواز
ان يكون يعود وانما يتقرر اذا ترجح جانب عدم العود وذلك بقضاء القاضي ثم بعد ذلك اختلف عبارة المشايخ بعضهم
قالوا ليس الشرط قضاء القاضي بلحوقه بدار الحرب وانما الشرط قضاؤه بشي من احكام الموتى عليه وهذا لان القاضي لما قضى
بشي من احكام الموتى فقد علمنا انه لاح عنده دليل تقرر موته وعدم رجوعه سابقا على القضاء فيقع القضاء بهذه
الاحكام بناء على ذلك الدليل وهذا لانه لا بد من اجراء الاحكام اما احكام الموتى واما احكام الاحيا وكل ذلك ينبني على الدليل
فاذا قضى القاضي بشي من احكام الموتى علمنا انه لاح دليل موته فان قضاه باحكام الموتى كان بناء على ذلك الدليل وكان قضاؤه
في محله فينفذ وعامتهم على انه يشترط قضاء القاضي بلحوقه بدار الحرب سابقا على قضايه بهذه الاحكام التي ذكرناها واليه
اشار محمد رحمه الله في كثير من المواضع وهذا لان احكام الموتى لا بد من سبق الموت لتمكن القضاء بهذه الاحكام بناء عليه فان
عاد الى دار الاسلام فعلى قول من لم يشترط قضاه بهذه الاحكام اذا عاد مسلما قبل قضاء القاضي بهذه الاحكام فكانه لم يزل
مسلما لان موته بمجرد اللحوق بدار الحرب محتمل وليس بمتقرر وما ليس بمتقرر لا يصح بناء الاحكام عليه فصار وجوده والعدم
بمنزلة وان عاد بعدما قضى القاضي بهذه الاحكام لا يبطل قضاؤه لصدوره عن ولاية ولا تضمن الورثة ما اتلفوا من ماله
قبل عوده الى دار الاسلام مسلما لانهم اتلفوا مالهم لان المال صار لهم بقضاء القاضي بكونه ميتا وما كان قايما في يد الوارث بعينه
رد عليه لان الوارث يملك مال المورث بطريق الخلافة على المورث واذا جاء الاصل بطل الخلف وعلى قول من يشترط
قضاء القاضي بلحوقه بدار الحرب يقول اذا قضى القاضي بهذه الاحكام ولم يقض بلحوقه بدار الحرب حتى عاد مسلما بطل
قضاؤه بالميراث لورثته ويعتق امهات اولاده والمدبرين لان قضاء القاضي بلحوقه بدار الحرب غير متقرر وان قضى القاضي

بلحوقه

بلحوقه بدار الحرب غير متقرر وان قضى القاضي بلحوقه بدار الحرب مع ذلك ثم عاد مسلما الى دار الاسلام فجميع ما حكم به القاضي فهو ماض لانه عاد
الى دار الاسلام مسلما بعدما حكم بموته فكانه حي حقيقة بعدما مات ولو كان هكذا لا سبيل له على المدبرين ولا على امهات
اولاده فكذا هنا فكذلك لا يملك تضمين الورثة ما اتلفوا ولكن ياخذ ما كان قايما في يد الوارث من ماله بعينه لان حكم زوال الملك حكما
الى الوارث فاذا عاد مسلما وجعل كانه حي حقيقة بعد ما مات فقد ارتفع سبب الزوال ولكن ارتفاع سبب الزوال انما يظهر في حق
القايم لا في حق الهالك فيعود حكم المرتد فيما كان قايما في يد الورثة بعينه ولا يعود في حق الهالك ثم ما كان قايما في يد الورثة انما يعود الى ملكه
بقضاء القاضي او رضا فانه ذكر في السير الكبير ان وارث المرتد اذا تصرف في المال الذي ورثه بعد ما عاد المرتد الى دار الاسلام ينفذ
تصرفه وهذا دليل على ان بنفس العود ثانيا لا يعود والقايم لا يعود الى ملكه وانما شرط القضا او الرضا لان الوارث انما ملك هذا
المال بالقرابة والموت ان ارتفع بالموت ثانيا فالقرابة لم ترتفع وكان سبب الملك منفسخا من وجه دون وجه وسبب الملك اذا انفسخ
من وجه دون وجه ينفسخ الملك ولا يرتفع الا بالقضاء او التراضي كما لو اشترى عبدا بجارية وهلك احدهما قبل القبض والاخر
مقبوض هناك الملك في المقبوض ينفسخ ولا يرتفع الا بقضا او رضى كذا هنا ثم في هذا الفصل وهو ما اذا لحق المرتد بدار
الحرب فقضى بلحاقه وقضى بالميراث لورثته فعلى قول ابي يوسف انما يقضي لمن كان وارثا له وقت القضا بلحوقه بدار الحرب وعلى قول
محمد ان الارث يبنى على الموت وانما يحكم بموته باللحوق بدار الحرب غير حقيقة وانما يصير موتا بقضاء القاضي وانما يرثه من كان
وارثا له وقت قضاء القاضي فالمرتد لحق بدار الحرب وله ابن وعبد فقضى بالعبد لابنه وكاتبه الابن ثم جاء المرتد مسلما
فالكتابة على حالها لان الكتابة قد تقررت لصدورها من الابن حال ولايته والمكاتب للذي جاء مسلما فان ادى المكاتب المكاتبة
الى الذي جاء مسلما وحكم بعتقه فولاؤه للذي جاء مسلما وهذا لان القاضي انما قضى بالعبد للابن بطريق الخلافة عن المرتد
لاستغناء المرتد فاذا عاد مسلما فقد ارتفع الاستغناء ووقعت الحاجة فبطلت الخلافة وجعل كان الابن كاتبه عن الاب
بطريق الخلافة ولهذا كانت المكاتبة له والولاء عند العود وحق قبض المكاتبة له لا للابن لان الابن كان نايبا عنه في
الكتابة وحقوق العقد في الكتابة ترجع الى المنوب عنه لا الى النايب وهذا بخلاف ما اذا دبره الابن وباقي المسالة
بحالها حيث لا يكون الولاء للاب لان التدبير يوجب شعبة من شعب العتاق وثبت الولاء للمدبر في الحال والولاء متى
ثبت في محل لا يمكن نقله الى محل اخر كما اذا اعتقه حقيقة ولا كذلك الكتابة ولان الكتابة لا توجب الولاء في الحال وانما توجب
الولاء في الثاني يكون بمكاتبة المولى الاعلى فيكون ولاوه له وطريقه ما قلنا واذا ارتد الاب مع بعض اولاده ولحقوا
بدار الحرب فدفع ميراث المرتد الى الامام فانه يقسم ميراثه بين ورثته المسلمين ولا شي من ميراثه للذي ارتد معه ذكر
المسالة في السير الكبير من غير خلاف وهذا الجواب في كسب كسبه في حالة الاسلام واما ما اكتسبه بعد الردة قبل اللحوق
بدار الحرب فهو على الاختلاف على قولهما يكون ميراثا لورثته المسلمين وعلى قول ابي حنيفة يكون فيئا واما ما اكتسبه
في دار الحرب فهو لابنه الذي ارتد معه ولحق بدار الحرب اذا مات مرتدا لانه اكتسب ذلك المال وهو من اهل الحرب فيتوارثوا
فيما بينهم دون اهل الاسلام وان لحق معه بدار الحرب احد من اولاده مسلما فانه يرثه من كسب اسلامه ولا يرثه شيئا مما
اكتسبه بعد الردة لان حاله في دار الحرب كحاله في دار الاسلام فالمسلم من اهل دار الاسلام حيث ما يكون

الفصل السادس والعشرون في المتفرقات

قال محمد رحمه الله في الزيادات واذا قال الامام لقوم من اصاب منكم جارية فهي له فاصاب
رجل منهم جارية كانت له ولا سبيل لاحد عليها فلو استبراها بحيضة في دار الحرب فلا باس بان يطاها عند محمد وكره
ابو حنيفة ذلك اراد بهذه الكراهة كراهة التحريم لا كراهة التنزيه وذكر محمد رحمه الله هذه المسالة في السير الصغير
وذكر الكراهة مطلقا من غير ذكر خلاف انما ذكر الخلاف هنا فمن مشايخنا من قال ما ذكر في السير الصغير قول ابي
حنيفة ومحمد قول محمد في الابتداء كان يقول قول ابي حنيفة ثم رجع الى هذا القول الذي ذكره هنا وعلى هذا الخلاف اذا راى
الامام قسمة الغنايم في دار الحرب وقسم حتى وقعت القسمة فاصاب رجل منهم جارية فاستبراها بحيضة في دار الحرب
وكذلك هذا الخلاف اذا راى الامام بيع الغنايم في دار الحرب فاشترى رجل من الغنيمة جارية واستبراها بحيضة
في دار الحرب واجمعوا على ان من دخل دار الحرب متلصصا واخذ جارية واستبراها بحيضة في دار الحرب انه لا يحل له وطيها

حتى يخرجها الى دار الاسلام ويستبرئها بحيضة وجه قول محمد ان الملك قد تم بالتنفيل كالبيع والقسمة ولهذا لو لحقهم المدد لا يشاركونهم
واذا مات يورث منه واذا تم الملك يستحل الوطء اذا استبرأها بحيضة كما لو اخرجها الى دار الاسلام له وطؤها اذا استبرأها
بحيضة بخلاف المتلصص لان الملك لم يتم له لانعدام التمليك من جهة الامام ولهذا تشاركه المدد ولا يورث منه ولابي حنيفة
رحمه الله وجهان احدهما انه لو حل له وطؤها في دار الحرب ربما تحمل من هذا الوطء ثم يظفر بهم العدو وعسى يأخذونها من
ايديهم فيبقى نسله في دار الحرب فيتخلق باخلاقهم ويتشاغل طباعهم او تسترق بعد ذلك ما في بطنها فيصير مملوكة
مملوكة مع ما في بطنها فيكون في هذا تعريض جزء الرق ولكن هذا المعنى يوجب كراهة التنزيه لا كراهة التحريم والثاني
ان يقال بان الملك في هذا الموضع قاصر بدليل الحقيقة والحكم اما الحقيقة فلان تمام الملك بالقدرة على الادخار مطلقا وذلك
ليس بثابت في دار الحرب لتوهم الاسترداد من جهة اهل الحرب على ما عرف في موضعه واما الحكم فيما ذكر محمد في السير الكبير ان
المتنفل له الجارية والمشتري من الامام اذا وهب هذه الجارية من رجل فاخرجها الموهوب له الى دار الاسلام فاراد الواهب
ان يرجع فيها ليس له ذلك لحصول زيادة الملك فيها وهو بمنزلة الزيادة في بدنها فثبت ان الملك قاصر في هذه المواضع والملك
القاصر يكفي الضمان والارث وقطع شركة المدد ولا يكفي لحل الوطء ذكر هذه المسائل في اخر السير الكبير وذكر الخلاف في
مسئلة التنفيل في شرح السير الكبير ذهب بعض الناس ان ابا حنيفة رحمه الله انما كره الوطء لقصور الملك بل لمخافة النسل
في دار الحرب ومن الناس من يقول لا خلاف بينهم وانما اختلفوا هل انه يحل له وطؤها مع العزل قال محمد يحل له وطؤها مع
العزل لان بالعزل يقع الامن عن الاحبال قال ابو حنيفة لا امن عن الاحبال بالعزل ذكروا الوطء مع العزل ومنهم من
قال انما يكره ابو حنيفة الوطء لقصور في الملك فان اخرجها الى دار الاسلام في هذه المسائل الثلاث فعلى قول ابي
حنيفة لم يجتز بالحيضة التي كانت في دار الحرب شرط حيضة اخرى في دار الاسلام لحل الوطء وعلى قول محمد انما التنفل
بتلك الحيضة لا يحتاج الى حيضة اخرى في دار الاسلام وفي حق المتلصص يشترط حيضة اخرى لحل الوطء بالاتفاق
لانه لم يجتز بتلك الحيضة بالاتفاق وفي المنتقى داود بن رشيد عن محمد انه سئل عن رجل اسيرا بالروم ثم دفع اليه
الرومي الذي كان معه سلاحا ايقتله قال نعم قلنا فان كان استودع الاسير وديعة قال فلياكل وليصنع بها ما شاء واذا
واذا دخل الامام دار الحرب فلا باس بان يحرق حصونهم بالنار وان يخربها ويغرقها بالماء وكذلك لا باس بقطع نخيلهم واشجارهم
والاصل في ذلك ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه امر بقطع نخل خيبر فقال عليه الصلاة والسلام نعم قال عمر رضي الله عنه
اذا انقطع نخلكم ونخيل اصحابك فانزل الله تعالى قوله تعالى ما قطعتم من لينة او تركتموها قائمة على اصولها فباذن الله
تعالى والمعنى في المسئلة ان تخريب الحصون وقطع النخل يغيظهم ويكسر شوكتهم وكن امرنا ان نفعل بهم ما يغيظهم
ويكسر شوكتهم قال الله تعالى ولا يطؤن موطئا يغيظ الكفار ولا ينالون من عدو نيلا الا كتب لهم به عمل صالح فكان
القياس ان يباح قتل النساء والذراري لكن عرفنا حرمته بالنص ولا نص في تخريب الحصون وقطع الاشجار فبقي الحكم
بالاباحة وفي العيون لا باس بجعل الاجراس على الخيل مع التجافيف جمع تجفاف وبالفارسية بركستوان لان فيه
منفعة وهي ترهيب العدو ولم يرد النهي فيه وان جعل الذي يحمل عليه اثقالا لا احب ذلك لان النهي قال الفقيه ابو الليث
انما ورد النهي في الاجراس في عنق الابل والذي في الدراري فلا باس به يريد به نوعا لا يسمى جرسا حتى اختلف اهل
العلم ان النبي صلى الله عليه وسلم لاي معنى كره الجرس فمنهم من قال لان الشيطان يستانس ويتلهى بصوتهم كما يستانس
ويتلهى بصوت المزامير فهذا القائل يقول بكراهة تعليق الجرس على الدواب في الاسفار كلها في الغزو وغيره وفي
ذلك على السواد ويقول بكراهة اتخاذ الخلاخل في رجل الصغير وقال محمد انما كره اتخاذ الجرس للغزاة في دار الحرب وهو
المذهب عند علمائنا ان تعليق الجرس على الدواب انما يكره في دار الحرب وانما كره ذلك لان العدو يشعر بمكان المسلمين
فان كان بالمسلمين قلة يتبادرون اليهم فيقتلونهم وان كان بالمسلمين كثرة فالكفار يتحرزون عنهم بالحصون
ويستعدون بزيادة استعداد فعلى هذا قالوا اذا كان الركب يسيرون في المفازات في دار الاسلام ويخافون من
اللصوص يكره تعليق الجرس على الدواب ايضا حتى لا يشعر بهم اللصوص ولا يستعدون لقتلهم واخذ اموالهم

والذي

والذي ذكرنا من الجواب في الجرس فهو الجواب في الخلاخل قال محمد رحمه الله في الجواب بعد هذا واما اذا كان في دار الاسلام وفيه منفعة
لصاحب الراحلة فلا باس به وفي الجرس منافع خمسة منها اذا ضل واحد من القافلة يلتحق بصوت الجرس بالقافلة ومنها
ان صوت الجرس يبعد هوام الليل عن القافلة كالذئب وغيره ومنها ان صوت الجرس يعلم من في الطريق بوصول القافلة فيتنحى
عن الطريق لا تصدمه الدابة ومنها ان صوت الجرس يزيد في نشاط الدابة وهو نظير الحدو فان الحدو لما كان يزيد
في نشاط الدواب جوز حتى روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسير في الليل والحادي يحدو بين يديه وفي المنتقى
واذا غنم الجيش الغنيمة وفيها سبي المقاتلة والذراري فاعتقهم الامام لم يجز عتقه الا ان يفعل في ذلك مثل ما فعل
عمر رضي الله عنه باهل السواد فتركهم في ارضهم يعمرونها ويؤدون الخراج عنها فيجوز وكذلك لو اعتقهم على ان جانبهم
يوضعهم في ارض من اراضي المسلمين يعمرونها ويؤدون الخراج عنها فهو جائز وان اعتقهم على غير هذا الوجه لا يجوز
وكذلك لو اعتق رجلا يعني الامام اعتق رجلا من الغنيمة بعد القسمة لم يجز فيه ايضا ما اصاب اهل الحرب في دار الاسلام
من اموال المسلمين وصاروا في ايديهم لا يصير ملكا لهم قبل الاحراز بدارهم وان كانوا ممتنعين في ذلك الموضع لا يصير ملكا لهم
تال في الكتاب وليس اقتسامهم بما غنموا من المسلمين في دار الحرب كاقتسام اهل الحرب بما غنموا من اهل الحرب بدارهم وفيه
ايضا لو ان رجلا من الجند كان طليعة او ردءا فاقسمت له يعني اعطيته من الغنيمة فان لم نقسم يعني اعطيت الغنيمة
للجند ولم اعط للطليعة شيئا او هب ذلك فال عوضهم من بيت المال فان كان رجلا ارسله الوالي الى دار الاسلام فقسمت
الغنيمة فليس له قسمة وان كان اسيرا في دار الحرب وقد شهد الغنيمة ثم خرج الينا بعد القسمة لم يكن له شيء وهذا قول
ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف وقد ذكرنا في السير الكبير انه اذا ارسله الامر من امور المسلمين انه يسهم له وفي كتاب الوقف من فتاوى
ابي الليث قوم غزاة من الصلحاء يريدون الخروج الى الغزو ومعهم قوم اخرون من اهل الفساد يخرجون فان امكن الصلحاء
ان يخرجوا من غير صحبتهم لا يخرجون معهم لانهم امكنهم اقامة الحق من غير مجاورة باطل وان لم يمكنهم يخرجون معهم وعلى
المفسدين الاثم وللمصلحين الاجر لان الحق لا يترك بمجاورة الباطل كما لا تترك صلاة الجنازة لاجل النياحة وفي الواقعات
في الناطفي وليس للمسلم ان يمنع امراته الذمية من شرب الخمر وله ان يمنعها من ادخال الخمر في بيته ولا يجبرها على الغسل من
الجنابة لانه ليس بواجب عليها واذا اظهر الذمي بيع الخمر والخنزير في دار الاسلام يمنع وان اراق خمره مسلم او قتل
خنزيره يضمن الا ان يكون اماما يرى ذلك فلا يضمن لانه مختلف فيه ولو ان مسلما له خمر فشق رجل زقه واراق
الخمر على سبيل الحسبة لا يضمن الخمر لانها ليست بمال متقوم ويضمن الزق لانه متاول فيضمن الا ان يكون ذلك اماما يرى
ذلك فلا شيء عليه لانه مختلف فيه ولو اراد الاسير في دار الحرب ان يتزوج فان كان امراة مسلمة او ذمية لا باس بها
ان خشي العنت او لم يخش وان لم يكن واراد ان يتزوج امراة منهم وكان من اهل الحرب ان لم يخش العنت يكره وان خشي
العنت لا يكره لانه انما يخاف هذا اعظم من اجل ما ورد النهي لاجله وان اسر والمراة المسلم يكره له ان يتزوجها لان ولده
يصير عبدا لهم وان مدبرة المسلم تكتب الى مولاها فاذن له جاز بان ما ورد النهي لاجله معدوم فان دخل مولاها بامان جاز
ان يطا مدبرته ان لم يكن وطئها الحربي لانها ملكه وفي واقعات الناطفي يكره حمل رؤس الكفار الى دار الاسلام فقد روي عقبة
بن عامر الجهني ان ابا بكر الصديق رضي الله عنه انكر ذلك وقال انما يكفي الكتاب والخبر وقد صح عن ابن مسعود رضي الله عنه
انه حمل راس ابي جهل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينكر رسول الله صلى الله عليه وسلم ومحمد بن مسلمة قتل كعب بن الاشرف
وجاء براسه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا بد من التوفيق بين الاخبار فيحمل حديث ابي بكر رضي الله عنه على ما اذا لم
يكن في حمل الراس فائدة وحمل راس الكفار اذا لم يكن فيه فائدة يكره لان حمل من غير فائدة يكره لانه حمل النجاسة
من غير فائدة ويحمل احاديث النبي صلى الله عليه وسلم على ما اذا كان في حمل الراس فائدة بان امر الامام مسلما بقتل
كافر بعينه فلو لم يات براسه ربما يتهم انه لم يقتله او يكون في حمل راسه بشارة عظيمة للمسلمين وغيظ المشركين
بان كان المقتول من عظماء المبارزين او من امراء المشركين ومتى كانت الحالة هذه فلا باس في حمل الراس لان حمل النجاسة
لفائدة لا باس به وفي نوادر داود بن رشيد قال سئل محمد عن صاحب الجيش في بلاد العدو يستأجر قوما يحرسون

العسكر فالاذا استاجرهم على حفظ السبي والدواب والمتاع فهو جايز وان استاجرهم على ان يحفظوا هو المقاتلة فلا يحل هذا الاجر الا ان
يستاجر اهل الذمة يكون لهم الاجر وفي العيون اذا استاجر امير العسكر قوما شاهرة ليسوقوا الغنم والارماك حيث ما تدور
ولم يبين المكان فهو جايز وله ان يزيدهم غنما بعد غنم وارماك بعد ارماك لانهم اجير وحد ولو قال امير العسكر لمسلم
او ذمي ان قتلت ذلك الفارس فلك مائة فقتله فلا شي عليه لو كانوا قتلى فقال الامير من قطع رؤسهم فله اجر عشرة دراهم
جاز لان القتل جهاد ولا يجوز الاستيجار على الجهاد وقطع الراس ليس بجهاد فيجوز الاستيجار عليه وفي السير الكبير اذا قال
امير العسكر لمسلم ان قتلت هذا الفارس فلك سلبه وذلك جايز واذا قتله استحق سلبه ولا فرق بين قوله ان قتلت هذا الفارس
فلك سلبه وبين قوله ان قتلت هذا الفارس فلك مائة درهم وفيه ايضا لو استاجر امير العسكر اكثر من اجر المثل لحاجة الى
الناس في مثله فعمل الاجير فانقضت المدة فالزيادة باطلة لان الامير مامور بالعمل بشرط الافضل وذلك بوجه تقييد
الامر باجر المثل كالقاضي اذا استاجر اجير اليتيم باكثر من اجر المثل وعمل الاجير كانت الزيادة باطلة ولو قال امير العسكر
او القاضي استاجرته وانا اعلم انه لا ينبغي فالاجر كله على القاضي في ماله لان القاضي تعمد الجور والقاضي اذا تعمد الجور
كان الغرم عليه في ماله بخلاف ما اذا اخطا فان ذلك يكون على المقضي له واذا قسم الامام الغنيمة ودفع الاربع اخماس
الى الغانمين وهلك الخمس في يده سلم للغانمين ما قبضوا لان قسمة الامام قد صحت وتمت بالتسليم الى صاحبه الا ترى
ان القاضي اذا عزل الثلث للموصى له والثلثين للورثة ولم يعط احدا احدهما حتى هلك المال جملة كان الهلاك على الكل
ولو اعطى الموصى له الثلث او الورثة الثلثين وهلك الباقي كان الهلاك على صاحبه خاصة كذا هنا واذا كتب الوالي الى امير
العسكر انا ولينا فلانا امير العسكر على حاله لم ينعزل ما لم يعزله او يلتحق به الثاني وجاز فعله قبل حضور الثاني فرق
بين هذا وبين ما اذا كتب الوالي الى امير العسكر انا قد عزلناك حيث يصير معزولا حين وصل الكتاب اليه والفرق
ان الفصل الثاني لو نعزل الاول ضرورة الثاني امير لم يصرح العزل وانه لم يصرح بعزله وانما يصير الثاني اميرا اذا لحق بالعسكر
وانما يصير الاول معزولا اذا لحق الثاني بالعسكر واما الفصل الثاني صرح بعزل الاول فيصير معزولا كما يصل اليه الكتاب
الا ترى ان الامام اذا كتب الى امير مصر انا قد وليناه فلانا جاز للاول ان يصلي بهم اذا الله الكتاب سوا اصل
الثاني او لم يصل وفيه ايضا امراة سبيت بالمشرق وجب على اهل المغرب ان يستنقذوها ما لم تدخل ارض الحرب فكذا
روى ابو يوسف عن محمد نصا ذكره في كتاب الغصب واشار الى المعنى فقال لان ذكر الاسلام وقد ذكرنا شيئا من هذا
في صدر الكتاب وفي كراهة فتاوى اهل سمرقند النفير اذا وقع من قبل اهل الروم على من يجب ذكر قال يجب على
كل من سمع وله الزاد والراحلة ولا يجوز التخلف الا بعذر بين لان الجهاد بعد النفير يصير فرضا وقد ذكرنا في صدر
الكتاب شيئا من هذا والاعتماد على ما ذكرنا ثم وفيه ايضا رجل هرب من العدو واختفى في موضع واصابه العدو وسال له
عن اصحابه لا ينبغي له ان يعلم بما كان من اصحابه وان قتل لان المكره على القتل له رخصة القتل في فتاوى الفضلي
اهل الحرب اذا اسروا اهل الذمة من بلاد المسلمين لا يملكونهم لانهم احرار وفي العيون قوم من اهل الحرب خرجوا الى دار الاسلام
فاخذوا فقالوا انا مسلمون في دار الحرب كانوا فيا للمسلمين في قولنا اذا لم يثبت اوله وفي العيون ايضا اهل الترك اذا استولوا
على اهل الحرب من اهل الكتاب فسبوا سبيا باستفادة العبيد اباهم فالصبيان على دين اهل الكتاب بمنزلة عبيد المسلمين
اذا استولوا لا يتحولون الى الشرك بالسبي واذا سبى المسلمون صبيان اهل الحرب وهم بعد في دار الحرب ثم دخل اباهم
دار الاسلام فاسلموا فابناؤهم صاروا مسلمين باسلام ابائهم وان لم يخرجوا الى دار الاسلام لان التبعية بحكم الابوة
ولم تنقطع ولو دخل حربي دار الاسلام ذميا ثم سبا ابنه لا يصير الابن مسلما بالدار لان التبعية بالاب باقية فصار
كالذي سبي معه ومن دخل دار الحرب بامان وسرق صبيا واخرجه الى دار الاسلام فالصبي مسلم لانه ملكه بعد ما ادخله
دار الاسلام ولو اشترى هناك صبيا واخرجه الى دار الاسلام فهو على دينه لانه قد ملكه قبل ان يدخله دار الاسلام وان
كان هو ربيا دخل دارنا بامان وله عبد صغير فاسلم فالعبد كافر ما لم يسلم وكذلك اذا لم يسلم المولى ولكن باعه من مسلم
لانه كان كافرا في دار الحرب ولم يوجد منه سبب الاسلام وفي النوازل رجل اسره العدو فباعه الذي اسره من رجل

امن من العدو فقال المشتري للاسير ارجع الى ارض المسلمين ووجه المال الذي اديته عنك فخرج الرجل الى دار الاسلام
لا يجب عليه الدراهم لانه لم يصر ملكا للثاني اذا امره الماسور ان يشتريه من الاول تسقط الدعة الان ينبغي ان يبقى ان
امره عدوا خرا لا يبطل عنه ذلك في العيون الاسير اذا امر رجلا ان يفديه من اهل الحرب بالف درهم ففداه بالف ثم رجع
عليه بالف فرق بين هذا وبين الوكيل بالشراء بالف اذا اشترى بالفين والفرق انه ليس هنا عقد انما يخلصه فصار كمن
امر رجلا بان ينفق عليه الفين ولو كان الاسير مكاتبا او امر رجلا ففداه جاز عند ابي حنيفة وان كان الفداء للماسور
اكثر من قيمته ناهشا ولو كان الاسير عبدا ماذونا لا يجوز على مولاه ويلزمه اذا عتق ولو وكل الماسور رجلا بان يفديه
فقال الوكيل لرجل اشتره لي جاز وكذا لو قال اشتره بمالي لان في هذين الوجهين صار الوكيل هو الذي اشتراه فكان
له ان يرجع عليه ولو قال له الوكيل اشتره ولم يقل لي ولا يقول بمالي فيفعل الوكيل الثاني صار متطوعا ولا يرجع على الامر وكذا
لو كان اجنبيا امر رجلا بان يشتري ابنه او في دار الحرب فان قال اشتره لي او قال بمالي فاشترى رجع على الامر وان لم
يقل لي ولا بمالي لا يرجع الا ان يكون خليطا لانه حينئذ يكون الامر بالشراء بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الاستحسان هذا الكتاب يشتمل على اربعة وثلاثين فصلا الفصل الاول في العمل بخبر الواحد هذا
الفصل يشتمل على انواع الاول في الاخبار عن امر ديني نحو الاخبار عن نجاسة الماء وطهارته والاخبار عن حرمة المحل
وما يتصل به قال محمد رحمه الله اذا حضرت الصلاة فلم يجد ماء الا في اناء اخبره رجل انه قذر وهو عنده مسلم مرضي لم يتوضا
به وكذلك ان كان المخبر عبدا او امراة فان كان المخبر غير ثقة او كان لا يدري انه ثقة او غير ثقة يريد به ان المخبر اذا كان
فاسقا او مستورا ينظر فيه فان كان اكبر رايه انه صادق تيمم ولم يتوضا ولو اراقه وتيمم بعد ذلك كان احوط ولم
يذكر مثل هذا في خبر الواحد اذا كان عدلا وان كان اكبر رايه انه كاذب توضا به ولم يلتفت اليه واجزاه ذلك
ولا تيمم عليه فاما في المنتقى فالاحتياط والافضل له ان يتيمم بعد الوضوء ثم ان عند محمد رحمه الله الحق المستور بالفاسق
وهذا جواب ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة ان المستور في هذا الحكم كالعدل وهذا ظاهر على مذهبه فانه
يجوز القضاء بشهادة المستورين اذا لم يطعن الخصم وسياتي بعد هذا الفصل ان شاء الله تعالى وهذا اذا كان المخبر
مسلما فان كان المخبر بنجاسة الماء ذميا لا تثبت نجاسة الماء بقوله فرق بين الذمي والفاسق من وجهين احدهما
ان في الفاسق وجب التحري وفي الذمي لم يوجب التحري ولكن يستحب التحري فان تحرى ووقع في قلبه انه صادق فيما هو مخبر
لا يجب عليه التيمم بل يستحب له التيمم وان تيمم لا يجزيه ما لم يرق الماء ولا كذلك ما لو اخبره فاسق وتحرى ووقع
تحريه انه صادق فيما اخبر عن نجاسة الماء فتيمم قبل اراقة الماء يجزيه وهو الفرق الثاني والذي ذكرنا في الذمي اذا
اخبر بنجاسة الماء فهو الجواب في الصبي العاقل والمعتوه رجل اشترى لحما فلما قبضه اخبره مسلم ثقة انه ذبيحة المجوسي
لم يسعه ان ياكله ولا يرده على البائع فان لم يبع هذا الرجل ولكن اذن له في التناول فاخبره ثقة مسلم انه ذبيحة مجوسي
لم يحل اكله وان اشتراه بعد ذلك كان على الحالة التي كان عليها قبل الشراء والميراث والوصية والهبة بمنزلة الشراء
في الاكل والشرب والوطي وغير ذلك قال ولو ان رجلا اشترى طعاما او جارية او ملك ذلك بميراث فجاء مسلم ثقة وشهد ان
هذا الفلان الفلاني غصبه البائع او الواهب او الميت فلا فضل له ان يتنزه عن اكله ووطيها فان لم يتنزه كان في سعة فرق
بين هذا وبينما اذا اشترى لحما فاخبره مسلم انه ذبيحة المجوسي فانه يحرم اكله وكذلك لو اخبره مسلم ثقة ان هذا الماء
نجس فانه يحرم استعماله واذا تزوج الرجل امراة فجاء مسلم ثقة واخبر انهما ارتضعا من امراة واحدة والكلام في الحكم
والتنزه واما الكلام في الحكم فنقول الحرمة لا تثبت بشهادة امراة واحدة على الرضاع وانما تثبت بشهادة رجلين
او رجل وامراتين واما الكلام في التنزه عنها فيطلقها ويعطيها نصف الصداق ان لم يكن دخل بها والمستحب لها ان لا تاخذ
من ذلك شيئا وان كان دخل بها يعطيها المسمى وان كان اكثر من مهر مثلها والمستحب لها ان لا تاخذ الزيادة على مهر مثلها
بل يبرئ الزوج عن ذلك وكذلك الحكم في الرجل اذا اشترى جارية فاخبره عدل انها حرة الاصل او انها اخته من الرضاع
لا تثبت الحرمة ولكن ان تنزه عن وطيها فهو افضل هذه الكلمة في استحسان الكافي وكذلك المراة اذا دخلت حلة تريها في

لم يرضع ولا تدري أدخل اللبن في حلقه أم لا لا تثبت حرمة المناكحة في الحكم فإن تنزه عن ذلك فهو أفضل في نكاح فتاوى سمرقند
وكذلك الصبية إذا أرضعها أهل قرية ولا تدري من أرضعها من النساء لا تثبت حرمة المناكحة في حق هذه الصبية مع جميع رجال
أهل تلك القرية في الحكم وإن تنزهوا عن ذلك فهو أفضل في هذا الموضع أيضا **نوع آخر في تعارض الخبرين في نجاسة الماء وطهارته**
وفي حرمة الطعام وإباحته رجل دخل على قوم من المسلمين يأكلون طعاما ويشربون شرابا فدعوه إليه فقال له مسلم ثقة قد عرفه
هذا اللحم ذبيحة المجوسي أو قال لحم خنزير وهذا الشراب قد خالطه الخمر وقال الذي دعوه إلى ذلك ليس الأمر كذلك بل هو حلال واستوى
الوجه فيه قال ينظر في حالهم فإن كانوا عدولا ثقات لا يلتفت إلى قول ذلك الرجل الواحد بمقابلة قولهم فرق بين الخبر الشرعي
وأن المدعيين تقوم تعارض واحدة إذا أقام أحدهما شاهدين وأقام الآخر جماعة فإنه لا ترجح الجماعة على
المثنى إذا استويا في العدالة وإن كانوا متهمين أخذ بقوله ولم يسعه أن يقرب شيئا من ذلك الطعام والشراب والقوم زيادة العدد
مقام العدالة فإن قيل أليس أن الفاسقين إذا شهدوا أن فلانا طلق امرأته واحدة بائنة أو أعتق أمته فإن القاضي يحول بين
المشهود عليه وبين المرأة والعبد والأمة كما لو شهد بذلك واحد عدل أقيم زيادة العدد مقام العدالة قلنا في هذه المسألة
روايتان فعلى إحدى الروايتين لا يحال ولا يقام زيادة العدد مقام العدالة فعلى هذه الرواية يحتاج إلى الفرق وما يستوى
أن يكون المخبر مسلما أو مسلمة حرا أو عبدا ذكرا أو أنثى بعد أن يكون عدلا ثقة وإن كان في القوم رجلان ثقتان أخذ بقولهما وإن
كان فيهم واحد ثقة عمل فيه على أكبر رأيه فإن لم يكن فيه رأي واستوى الحالان عنده فلا بأس بأكل ذلك وشربه وكذلك الوضوء
وفي جميع ذلك يريد به إذا أخبره واحد بنجاسة الماء وجماعة بطهارته وفيهم واحد ثقة فإنه يتحرى فإن لم يقع تحريه على
شيء فلا بأس بالتوضي به فرق بين هذا وبينما إذا عدل الشاهد واحد وجرحه واحد فإنه يؤخذ بقول الجارح ويبقى
ما كان على ما كان فإن كان الذي أخبره بالحل مملوكا ثقتان والذي أخبره بالحرمة عدل أحد فلا بأس بأكله وإن كان الذي
أخبره بأحد الأمرين عبد ثقة والذي أخبره بالأمر الآخر حر ثقة عمل بأكبر رأيه وإن أخبره بأحد الأمرين مملوكا ثقتان
وبالأمر الآخر حران ثقتان أخذ بقول الحرين ولو كان من أحد الجانبين حران ومن الجانب الآخر ثلاثة أعبد فإنه
يؤخذ بقول العبيد ولو كان المخبر من أحد الجانبين حرين عدلين ومن الجانب الآخر أربع والحاصل أن خبر
المملوك والحر في الأمر الديني على السواء بعد الاستواء في العدالة فيطلب الترجيح أولا من حيث العدد فإذا استوى
العددان يطلب الترجيح بكونه حجة في الأحكام في الجملة فإذا استويا يطلب الترجيح من حيث التحري وكذلك إذا
أخبر بأحد الأمرين رجلان وبالآخر رجل وامرأتان يؤخذ بخبر رجل وامرأتين وإذا كان في يد رجل طعام أو شراب
أذن لغيره في أكله وشربه فأخبره مسلم ثقة أن هذا غصب في يده من فلان والذي في يده يكذبه ويقول إنه ملكي
وصاحب اليد متهم غير ثقة فأحب أن يتنزه وإن أكله أو شربه أو توضأ به ولم يذكر محمد رحمه الله هذا الأصل ما إذا كان صاحب
اليد ثقة عدلا وقد أخبر أنه ملكه لم يغصبه من أحد وقد اختلف المشايخ قال الفقيه أبو جعفر الهندواني يتنزه وغيره من المشايخ
فرق بين هذه المسألة وبين مسألة ذكرناها أن جماعة يأكلون الطعام ويشربون فدخل عليهم مسلم فدعوه إلى الأكل فقال
له عدل إنه ذبيحة مجوسي وقال واحد عدل من الآكلين إنه حلال فإنه يتحرى وإن لم يقع تحريه على شيء لا بأس بأكله لم يذكر الفرق
ثم وعلى هذا إذا أراد أن يشتري لحما فقال له خادم عدل لا تشتره فإنه ذبيحة مجوسي وقال القصاب اشتره فإنه ذبيحة
مسلم والقصاب عدل فإنه يزول الكراهة بقول القصاب على قول أبي حنيفة وعلى قول غيره من المشايخ لا يزول **نوع آخر في العمل بخبر**
الواحد في المعاملات يجب أن يعلم أن قول الواحد حجة في المعاملات استحسانا إذا كان عدلا ولا منازع فيما قال ولو كانت
الجارية في يد رجل فأخذها رجل آخر وأراد أن يبيعها فإنه يكره لمن عرفها أنها للأول أن يشتريها من هذا ما لم يعلم أن المالك
أذن له بالبيع أو ملكه بوجه من الوجوه فلا بأس بشرائها منه ويكون الشراء جائزا من غير كراهة وإن قال الذي في يده إني اشتريتها
أو وهبها لي أو تصدق علي بها أو وكلني ببيعها حل له أن يشتري منه إذا كان عدلا مسلما ثم إن محمدا رحمه الله شرط في هذه المسألة
أن يكون صاحب اليد مسلما عدلا والعدالة شرط أما الإسلام ليس بشرط فإن قول الذمي إذا كان عدلا حجة في المعاملات
والحاكم الشهيد ذكر في المختصر العدالة ولم يذكر الإسلام وتبين بما ذكر الحاكم أن ذكر الإسلام من محمد اتفاقي إلا أن يكون شرطا وإذا كان

الذي

الذي في يده الجارية فاسقا لا تثبت إباحة المعاملة معه بنفس الخبر بل يتحرى في ذلك فإن وقع تحريه على أنه صادق حل له الشراء منه وإن وقع
تحريه على أنه كاذب لا يحل له أن يشتريها منه وإن لم يكن له رأي بقي ما كان على ما كان كما في الديانات وكذلك لو أن هذا الرجل لم يعرف
هذه الجارية لغير صاحب اليد حتى أخبره الذي في يده الجارية ملك فلان وأن فلانا وكله ببيعها لا يسعه أن يشتريها منه ما لم يعلم
أن فلانا ملكها من صاحب اليد أو أذن له ببيعها فإن لم يعلم هو أن الجارية ملك الغير ولم يخبره صاحب اليد بذلك لا بأس بأن يشتري
منه إلا إذا كان ذو اليد فاسقا فرق بين هذا وبين ما إذا علم أنها في يد كان لغيره ولا يسعه أن يشتري منه ما لم يعلم أن ذلك
الغير ملكها من صاحب اليد أو أذن له ببيعها ثم قال إلا أن يكون مثله لا يملك ذلك الشيء في الغالب وذلك كدرة نفيسة في يد فقير لا يملك
قوت يومه يعلم بدلالة الحال أن مثله لا يملك ذلك وكتاب في يد جاهل لم يكن في آبائه من هو أهل لذلك فحينئذ يستحب له أن يتنزه ولا يتعرض
لشراء ولا قبول هدية ولا صدقة وإن كان الذي أتاه بذلك امرأة حرة كان الجواب فيها كالجواب في الرجل وإن كان الذي أتاه بها عبدا
أو أمة فليس ينبغي له أن يشتري منه شيئا وكذلك لا ينبغي أن يقبل منه هبة ولا صدقة حتى يسأله عن ذلك فإن سأله عن ذلك فأخبر العبد
أن مولاه أذن له في بيع وهبة وصدقة فإن كان العبد ثقة لا بأس بأن يشتري ذلك منه وأما إذا كان فاسقا فإنه يتحرى في ذلك فإن لم يقع
تحريه على شيء بقي ما كان على ما كان كما في الحر ولو كان الذي أتى به غلام صغير أو جارية صغيرة حر أو مملوك لم يسعه أن يشتري منه قبل السؤال
فإن قال إنه مأذون له في التجارة فإنه يتحرى فإن كان الصبي عدلا ثقة فإن لم يقع تحريه على شيء يبقى ما كان على ما كان قبل التحري وكذلك
لو أن هذا الصغير أراد أن يهب ما أتاه به من رجل أو يتصدق به عليه فينبغي لذلك الرجل أن لا يقبل هديته ولا صدقته حتى يسأل عنه
فإن قال إنه مأذون في الهبة والصدقة فالقاضي يتحرى ويبني الحكم على ما يقع تحريه عليه على شيء يبقى ما كان قبل التحري قال محمد رحمه الله وإنما
يصدق الصغير فيما يخبر بعدما يتحرى ووقع تحريه أنه صادق إذا قال هذا المال مال أبي أو مال فلان الأجنبي أو مال مولاي وقد بعث إليك
به هدية أو صدقة فأما إذا قال هو مالنا وقد أذن لنا أبونا أن نتصدق به عليك أو نهبه لك لا ينبغي له أن يقبل وكان الشيخ الإمام الأجل
شمس الأئمة الحلواني يقول الصبي إذا أتى بقالا بفلوس يشتري منه شيئا وأخبره أن أمه أمرته بذلك فإن طلب الصابون أو نحوه فلا بأس
بأن يبيع منه وإن طلب الزبيب أو ما يأكل الصبيان عادة ظاهرا فينبغي أن لا يبيع منه قال وكذلك الفقير إذا أتاه عبد وأمة بصدقة من مولاه
يتحرى ولو أن رجلا قد علم أن جارية لرجل يدعيها فرآها في يد رجل يبيعها فقال الذي في يده الجارية قد علمنا أنها كانت لفلان يدعيها
فقال الذي في يده قد كان ما ذكرت في يده يدعيها أنها له إلا أنها كانت لي وقد كنت أمرته بذلك لأمر خفته وصدقه الجارية في ذلك فإن
كان الرجل مسلما ثقة فلا بأس بأن يشتريها منه وإن كان الرجل الذي في يده الجارية فاسقا فيتحرى ووقع تحريه على أنه كاذب
لا ينبغي له أن يشتريها منه وإن لم يقع تحريه على شيء يبقى ما كان على ما كان ولو أن صاحب اليد لم يقل هذا القول الذي وصفت لك ولكن
قال إن فلانا قد كان ظلمني وغصبني الجارية فأخذتها منه ولا ينبغي له أن يشتريها منه وإن كان عدلا فإن كان قال قد ظلمني وغصبني
ثم إنه رجع عن غصبه وأقر بها إلي ودفعها إلي فإن كان ثقة فلا بأس بأن يشتريها منه وإن كان الرجل فاسقا يتحرى في ذلك فإن قال لم يقر بها
ولكن قال خاصمته إلى القاضي فأقمت عليه بينة فقضى القاضي عليه بذلك أو استحلفته فنكل فقضى عليه بذلك فهذا والأول سواء إن كان عدلا
يشتري منه وإن كان فاسقا يتحرى وكذلك إذا قال قضى القاضي لي بالجارية وأمرني فأخذتها من منزله أو قال قضى القاضي بالجارية
وأخذها منه ودفعها إلي فلا بأس بأن يشتريها إذا كان عدلا وإن قال قضى بها القاضي لي فجحدني قضاءه وأخذتها منه فلا ينبغي له أن
يشتريها منه وإن كان عدلا **نوع آخر في العمل بخبر الواحد فيما يتردد إحدى الزوجين والرضاع والطلاق والموت وفساد النكاح**
قال محمد رحمه الله ولو أن رجلا تزوج امرأة فلم يدخل بها حتى غاب عنها فأخبره مخبر أنها قد ارتدت عن الإسلام والعياذ بالله فإن كان
المخبر بذلك عدلا وسعه أن يصدقه وأن يتزوج أختها وأربعا سواها وإن كان فاسقا يتحرى في ذلك وهكذا ذكر المسألة في كتاب
الاستحسان وذكر في السير الكبير أنه لا يسعه أن يتزوج بأختها وأربع سواها ما لم يشهد عنده رجلان أو رجل وامرأتان ذكر شيخ
الإسلام في شرح كتاب الاستحسان اختلاف الروايتين في ردة المرأة ولم يذكر ردة الرجل وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في شرح
كتاب الاستحسان اختلاف الروايتين في ردة الرجل وذكر أن ردة الرجل لا تثبت عند المرأة إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين
على رواية السير وردة المرأة تثبت عند الزوج بخبر الواحد باتفاق الروايات قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله والصحيح أن في المسألة
روايتين على رواية السير لا تثبت ردة المرأة عند الزوج ولا ردة الزوج عند المرأة إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين ثم فرق

على روايه كتاب الاستحسان اذا اخبر عن ردتها حال مباشرة النكاح وبينما اذا اخبر عن ردتها بعد النكاح فقال اذا قال الزوج تزوجها
يوم تزوجتها وهي مرتدة لا يسعه ان ياخذ بقوله وان كان عدلا واذا اخبر عن ردتها بعد النكاح وسعه ان يصدقه فيما قال
ويتزوج باختها واربع سواها اذا كان عدلا وكذلك لو ان رجلا تزوج جارية رضيعة ثم غاب عنها فاتاه رجل واخبره
بان امه او ابنته او اخته ارضعت امراته الصغيرة فان كان المخبر عدلا وسعه ان يصدقه ويتزوج باختها واربع سواها وان كان
فاسقا يتحرى في ذلك قال شيخ الاسلام فعلى رواية السير يحتاج الى الفرق بين الرضاع والردة وانه لم يقل هكذا ولكنه قال كنت
تزوجتها وهي اختي من الرضاع فانه لا يسعه ان يتزوج اختها ولا اربعا سواها وان كان المخبر عدلا بخلاف ما اذا اخبر برضاع طارئ
واذا غاب الرجل عن امراته فاتاها مسلم عدل واخبرها ان زوجها طلقها ثلاثا او مات عنها فلها ان تعتد وتتزوج بزوج
آخر فان كان المخبر فاسقا ففي فتاوى ابي الليث اذا شهد شاهد عند المراة بالطلاق فان كان الزوج غائبا وسعها ان
تعتد وتتزوج بزوج آخر وان كان حاضرا ليس لها ان تمكن زوجها وكذلك ان سمعت انه طلقها ثلاثا وجحد الزوج ذلك وحلف
فردها عليه القاضي لم يسعها المقام معه وينبغي لها ان تفتدي بمالها او تهرب منه فان لم تقدر على ذلك قتلته وقد ذكرنا هذا الفصل
وما فيه من اختلاف المشايخ في آخر كتاب النكاح قال في كتاب الاستحسان اذا هربت منه لم يسعها ان تعتد وتتزوج بزوج آخر قال
شمس الائمة السرخسي رحمه الله ما ذكر انها اذا هربت ليس لها ان تعتد وان كان تتزوج آخر جواب القضاء اما فيما بينها وبين ربها
فلها ان تتزوج بعد ما اعتدت واذا اخبرها عدل مسلم انه مات زوجها انما يعتمد على خبره اذا قال عاينته ميتا واذا اخبرها
عدل مسلم انه مات او قال شهدت جنازته اما اذا قال اخبرني مخبر لا يعتمد على خبره فان اخبرها واحد بموته ورجلان آخران
اخبرا بحياته فان كان الذي اخبرها بموته قال عاينته ميتا او شهدت جنازته تحل لها ان تتزوج فان كان الذين اخبرا بحياته
ذكروا تاريخا لاحقا فقولهما اولى وفي فتاوى الفضلي لو شهد اثنان بموته او قتله وشهد آخران انه حي فشهادة الموت اولى
وجنس هذا في باب الشهادة من وصايا عصام فان شهد عندها عدل او عدلة على الطلاق ووقع في ظنها ان الشاهد
صادق جاز لها ان تعتد وتتزوج آخر فان الشهادة والاخبار عند ولي المراة كالشهادة والاخبار عندها ولو ان امراة قالت
لرجل ان زوجي طلقني ثلثا وانقضت عدتي فان كانت عدلة وسعه ان يتزوجها وان كانت فاسقة يتحرى ويعمل بما وقع
تحريه عليه ولو اخبرت ان اصل نكاحها كان فاسدا وان زوجها اخوها من الرضاعة فانه لا يسعه ان يتزوجها وان كانت عدلة
قال محمد رحمه الله وانما هذا بمنزلة رجل في يده جارية يدعي رقبتها وهي تقر له بالملك فوجدها في يد رجل وعلم بها واراد شراها
فسالها عنها فقالت الجارية جاريتي وقد كان الذي كانت في يده كاذبا فيما ادعى من ملكها لا ينبغي لهذا الرجل ان يشتريها منه
وان كان عدلا وان قال كنت اشتريتها منه وسعه ان يشتريها منه وكذلك جارية في يد رجل يدعي انها جاريته وهي صغيرة لا تعبر
عن نفسها بجحود ولا اقرار فكبرت فلقيها رجل قد علم بذلك في بلد آخر فاراد ان يتزوجها فقالت له انا حرة الاصل لم اكن امة
للذي كنت عنده فانه لا يسعه ان يتزوجها ولو قالت كنت امة للذي كنت عنده فاعتقني وسعه ان يتزوجها ان كانت عدلة
فلو ان حرة تزوجت رجلا ثم اتت غيره وقالت ان نكاحي الاول كان فاسدا لما ان تزوجني كان على غير الاسلام لا ينبغي لهذا
ان يصدقها ولا ان يتزوجها ولو قالت انه طلقني بعد ذلك او قالت ارتد عن الاسلام فبنت منه وسعه ان يصدقها وان يتزوج
اذا كانت عدلة والله اعلم

الفصل الثاني في العمل بغالب الراي

يجب ان يعلم بان العمل بغالب الراي جائز في باب الديانات وفي
باب المعاملات وقد ذكرنا ذلك في الفصل المتقدم وكذلك العمل بغالب الراي في الدماء جائز حتى ان من دخل على رجل منزله شاهرا
سيفه ولا يدري صاحب المنزل ما حاله اهارب هو من اللصوص والتجا الى داره او هو لص دخل عليه لياخذ ماله ويقتله ان منعه فانه
يتحرى في ذلك فان وقع تحريه انه دخل منزله للالتجاء لا يقتله وان وقع تحريه انه لص دخل عليه منزله لياخذ ماله ويقتله حل له
ان يقتله ان زجره او صاح به انه يبادر بقتله فلا باس بقتله وقالوا فيمن استقبل المسلمين جماعة في دار الحرب اشكل على
حالهم انهم عدو او مسلمون فانهم يتحرون وقد روى الفقيه ابو جعفر الهندواني عن الحسن بن زياد عن ابي حنيفة فيمن راى رجلا
في داره شاهرا سيفه فوقع في غالب رايه انه يريد ماله فانه يحل له قتله من غير ان يصيح وان كان لا يعلم يريد نفسه فهذه الرواية
اشارة الى انه متى وقع تحريه على انه قصد المنزل به يباح قتله ولا يلزمه التحري مرة اخرى ليعلم انه هل ينزجر بدون القتل

او لا ينزجر واشار محمد رحمه الله في كتاب الاستحسان الى ان بعد ما وقع غالب رايه انه دخل للزنا انه يتحرى ثانيا ليعلم انه ينزجر بدون
القتل ولا ينزجر عن الزنا بالصياح او بالضرب بما دون السلاح فانه لا يقتله ولا يقاتله بالسلاح وان علم انه لا ينزجر
الا بالقتل او المقاتلة معه بالسلاح حل له القتل وكانه انما اخذ هذا من قول محمد ان محمدا رحمه الله امره بالتحري مرة اخرى بعد ما تحقق
الزنا بالتحري ليعلم انه هل ينزجر بما دون القتل او لا ينزجر وقد مر بعض هذه المسائل في كتاب السرقة

الفصل الثالث في الصلوات وقراءة القران والذكر والدعاء ورفع الصوت عند ذلك والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم

الصلاة على الجنازة في المسجد
الذي تقام فيه الجماعة على وجوه ان كانت الجنازة والامام والقوم في المسجد فالصلاة مكروهة بالاتفاق وان كان الامام مع بعض
القوم والجنازة خارج المسجد وباقي القوم في المسجد ذكر نجم الدين النسفي رحمه الله في فتاويه ان الصلاة غير مكروهة بالاتفاق
ولكن من مشايخنا من ذكر في هذه الصورة اختلاف المشايخ بعضهم قالوا لا يكره والمال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني خلى ولم يصل
ونابه من كان معه في مسجد الانبار ثم زجر الناس على المنبر اشد الزجر وقال هذه بدعة وبعض مشايخنا قالوا لا يكره الصلاة
في هذه الصورة وان كانت الجنازة وحدها خارج المسجد والقوم مع الامام في المسجد ففيه اختلاف ايضا وان كانت الجنازة خارج
المسجد والامام والقوم خارج المسجد اختلف المشايخ ايضا وفي الحمام مكروهة اذا كان هناك تماثيل وان لم يكن والموضع الذي
يصلي فيه طاهر اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يكره واكثرهم على انه لا يكره وكثير من ائمة بخارا كانوا يفعلون ذلك حكي
عن الشيخ الامام اسمعيل الزاهد انه كان يصلي الفريضة في الحمام بالجماعة مع الخادم وغيره واما الصلاة في موضع جلوس
الحمامي فلا شك على قول من يقول بعدم الكراهة داخل الحمام اختلفوا فيما بينهم في الكراهة في موضع جلوس الحمامي وانما اختلفوا
لاختلافهم في علة الكراهة داخل الحمام يكره الصلاة الى كانون او تنور وفيه نار يتوقد من المشايخ من سوى ان يكون التنور
مفتوح الراس او مخمرا ومنهم من فرق بينهما في الصلاة واوقات الناطفي يكره للرجل ان يدخل في الصلاة وبه غايطا وبول قال محمد رحمه الله
في كتاب العلل لا باس بقراءة القران في الحمام قال وهو قول ابي حنيفة ذكر النخعي قال مشايخنا رحمهم الله والخلاف في الحقيقة لان النخعي
انما كره ذلك اذا كان يرفع صوته بالقراءة لانه يقرا القران عند قوم مشاغيل ولا يسمعون استخفافا وعندنا يكره اذا كانت
الحال هذه وعن هذا كره بعض مشايخنا التصدق على المكدي يقرا القران في السوق زجرا له عن ذلك ورايت في فوائد ابي حفص
قراءة القران في الحمام او في المغتسل او في موضع يصب فيه الماء الذي غسل به النجاسة مكروه سواء كان خفية او جهرا واذا
قرا القران خارج الحمام في موضع ليس فيه غسالة الناس نحو مجلس صاحب الحمام والثيابي فقد اختلف علماؤنا فيه قال ابو حنيفة
رحمه الله لا يكره ذلك قال محمد رحمه الله يكره وليس عن ابي يوسف رواية منصوصة وفي الفتاوى قراءة القران في القبور عند
ابي حنيفة وعند محمد لا تكره قال الصدر الشهيد ومشايخنا اخذوا بقول محمد وحكي عن الشيخ الامام الجليل ابي بكر محمد بن الفضل
البخاري رحمه الله ان القراءة على المقابر اذا لم يجهر لا يكره ولا باس به وانما تكره قراءة القران في المقبرة جهرا واما المخافتة
فلا باس به وكان الفقيه ابو اسحق الحافظ يحكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن ابراهيم انه قال لا باس بان يقرا على المقابر
سورة الملك سواء اخفى او جهر فاما غيرها فانه لا يقرا في المقابر ولم يفرق بين الجهر والخفية لان الاثر فيه ورد وحكي عن
ابي بكر بن ابي سعد انه قال يستحب عند زيارة القبور قراءة سورة الاخلاص قل هو الله احد سبع مرات فانه بلغني انه من قراها
سبع مرات ان كان ذلك الميت غير مغفور له وان كان مغفورا له غفر لهذا القاري ووهب ذنوبه من الميت وفي كراهية
شرح الطحاوي يكره ان يتخذ شيئا من القران حتما الذي من الصلاة ولا يتجاوز الى غيره ولكن هذا اذا اعتقد ان غيره لا يجوز
اما اذا عرف انه يجوز اما هذا ليس عليه او قرا بين كالقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم لا باس به ويكره الدعاء عند ختم القران في
وعند ختم القراءة بجماعة قال الفقيه ابو القاسم الصفار رحمه الله لولا ان اهل هذه البلدة قالوا انه يمنعنا عن الدعاء والا لمنعتهم
عنه اذا دعا المذكر على المنبر دعاء ماثورا والقوم يدعون معه فان كان ليعلم القوم فلا باس به وان لم يكن تعليم القران فهو
مكروه لانه بدعة ذكر محمد في السير الكبير عن الحسن رحمه الله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يكره رفع صوت عند قراءة القران
وعند الجنازة وعن قيس بن عباد ويروى عباده ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي الله عنهم كانوا يكرهون رفع الصوت
عند الجنائز والذكر ففي حديث الحسن ذكر قراءة القران مقام الذكر ولا تنافي بينهما فاسم الذكر اسم عام يتناول الدعاء والتسبيح

والتهليل ويتناول الوعظ وقراءة القرآن لان قراءة القرآن ذكر هو اشرف الاذكار قال الله تعالى ولذكر الله اكبر قال ابن عباس رضي الله عنه
اي لتلاوة القرآن اكبر واما رفع الصوت عند الجنائز فيحتمل ان المراد منه النوح وتمزيق الثياب وخدش الوجوه وذلك مكروه
ويحتمل ان المراد منه ما كان يفعله اهل الجاهلية من الافراط في مدح الميت عند جنازته حتى كانوا يذكرون ما هو شبه المحال
واصل الثناء على الميت ليس بمكروه وانما المكروه مجاوزة الحد بما ليس فيه والدليل على ان اصل الثناء على الميت ليس بمكروه ما روي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لحسان بن رواحة حين استشهد كان اولنا قفولا واخرنا قفولا وكان يصلي الصلاة
لوقتها قوله كان اولنا قفولا معناه كان اولنا خروجا الى القتال لانه مسارعة الى العبادة فانها مستحبة قال الله تعالى سارعوا
الى مغفرة من ربكم وقوله واخرنا قفولا رجوعا وانه صفة مدح ايضا لان فيه اظهار شدة الرغبة في الجهاد والصبر على القتال وقد
قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اصبروا وصابروا ورابطوا وقوله كان يصلي الصلاة لوقتها معناه وكان يحفظ الصلاة لوقتها
مع استغاله بالجهاد وانه صفة مدح ايضا قال الله تعالى حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى واما رفع الصوت عند الذكر فان كان
المراد من الذكر الدعاء فانما كره ذلك لان الاصل في الادعية الخفية ولان فيه رياء ولاجل هذا اكره رفع الصوت بالتسبيح والتهليل
وان كان المراد منه الوعظ فليس المراد رفع صوته عند الوعظ وانما المراد رفع بعض صوته بالتهليل والصلاة على النبي عليه الصلاة
والسلام عند ذكره وان كان قراءة القرآن وانما كره ذلك رفع الصوت بها لانه ينافي الخشوع ولان فيه منع غيره عن شغله فانه يلزمه
الاستماع وقيل المراد منه المستمع يعني ان المستمع اذا سمع اية فيه ذكر النار والتعوذ فتعوذ بالله من النار ورفع صوته وذلك
مكروه واذا سمع اية فيها ذكر الجنة فسال الله تعالى فرفع صوته فذلك مكروه والقاري يفعل ذلك برفع صوته في ذلك وهو مكروه
ومن قال من المشايخ ان ختم القرآن بالجماعة جهرا ويسمى بالفارسية سارة هوا بدعة مكروه يتمسك بالحديث الذي رواه الحسن
بما روي قيس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ كان المراد من الذكر قراءة القرآن والمعنى ما ذكرنا وان الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم
فرض في الجملة لا عند كل سماع كل ذكر هو المذكور في فتاوى ابي الليث والمذكور في شرح القدوري الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم
واجبة على الانسان في العمر مرة واحدة ان شاء فعل في الصلاة او غيرها وعن الطحاوي رحمه الله يجب عليه الصلاة كلما ذكره والله اعلم

الفصل الرابع في المسجد والقبلة والمصحف وما كتب فيه بشيء من القرآن او اسم الله تعالى وفي فتاوى ابي الليث مصلى الجنازة له حكم
المسجد في جواز الاقتداء عند اتصال الصفوف رفقا بالناس وفي الاجناس رجل بنى مسجدا في ارض غصب لا باس بالصلاة فيه
وفي امالي ابي يوسف لا ينبغي لاحد ان يصلي فيه ولو جعله طريقا لا يمر فيه ولو بنى حانوتا او حماما لا يستاجر الحمام والحانوت وله
ان يدخل فيه لشراء المتاع منه الطريق اذا كان واسعا بنى فيه اهل المحلة مسجدا للعامة ولا يضر ذلك بالطريق فلا باس به
وفي فتاوى ابي الليث مسجد بني على سور المدينة فلا ينبغي ان يصلي فيه علل الصدر الشهيد رحمه الله فقال لان السور
للعامة فصار كما لو بنى مسجدا في ارض الغصب وانه يخالف ما حكيناه عن الاجناس وفي الاجناس لا باس
في المسجد في الاصل لا باس بالمعتكف ان يبيت في المسجد في فتاوى اهل سمرقند لا باس بمسح الرجل في التراب الذي في
المسجد ان كان مجتمعا وكذلك بالحصير المتخرق والحشيش المجتمع واما اذا كان التراب منبسطا قال الصدر الشهيد
المختار ما قاله ابو القاسم الصفار انه لا يحل وذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الصلاة في باب الوضوء والغسل
لقريب من اخره ما يفعل في زماننا من وضع الهدايا في المسجد ومسح الاقدام عليها فهو مكروه عند الائمة اجمع قال
هشام في نوادره سالت محمدا رحمه الله عن نهر قرية كثير الاهل لا يحصى عددهم وهو نهر قناة او نهر واد لهم خاصة اراد
قوم ان يعقدوا ببعض هذا النهر وسواء عليه مسجدا ولا يضر عليه مسجدا ولا يضر ذلك بالنهر وكذلك الطريق الواسع للعامة
وفي صلاة الاصل قال سالت محمدا عن دكان اتخذ للمسجد بينه وبين المسجد طريق وهو بادي عن المسجد ليصلي فيه
الجمعة اتضاعف الصلاة فيه الاصح كما تضاعف في المسجد قال نعم المصحف اذا صار خلقا وتعذر القراءة فيه لا يحرق
والى هذا اشار محمد رحمه الله في السير الكبير في باب ما يوجد في الغنيمة فيكره قسمته وبه ناخذ لا يكره دفنه ومن اراد
دفنه ينبغي ان يلفه بخرقة طاهرة ويحفر له حفيرة ويلحد ولا يشق لانه متى شق ودفن يحتاج الى اهالة التراب عليه
وفي ذلك نوع تحقير واستخفاف بكلام الله تعالى فلا يشق الا اذا جعل عليه سقف حتى لا يحتاج الى اهالة التراب عليه

تحنيذ

تحنيذ لا باس بالشق وان شاء غسله بالماء حتى يذهب ما به وان شاء وضعه في موضع طاهر لا يصل اليه يد المحدث ولا يصل
اليه الاقذار تعظيما لكلام الله تعالى وفي كراهة العيون معلم جلس في المسجد او وراق كتب في المسجد فان كان المعلم يعلم
للاجرة والوراق يكتب لغيره باجر يكره الا ان تقع لهما الضرورة ويكره ان يجعل الشيء في كاغد فيه اسم الله تعالى بخلاف
الكيس يكتب عليه اسم الله تعالى معلم معه خريطة فيها كتب من اخبار النبي عليه الصلاة والسلام او كتب الحسن رحمه الله عليه
فتوسد بالخريطة ان قصد الحفظ لا يكره وان لم يقصد الحفظ يكره سئل الفقيه ابو جعفر عمن كان في كمه كتاب
الفقه فجلس يبول يكره ذلك فقال ان دخل مع نفسه في المخرج يكره وان اختار لنفسه مبالا طاهرا في مكان طاهر لا يكره وعلى
هذا اذا كان في جيبه مكتوب يعلمها اسم الله تعالى او شيء من القرآن فادخلها مع نفسه المخرج يكره وان اتخذ لنفسه مبالا طاهرا
في مكان طاهر لا يكره وعلى هذا اذا كان عليه خاتم وعليه شيء من القرآن مكتوب او كتب عليه اسم الله تعالى فدخل المخرج معه
او اتخذ لنفسه مبالا طاهرا في مكان طاهر تصغير المصحف حجما ان يكتب بقلم دقيق مكروه في كراهة واقعات الناطفي ويكره
مد الرجلين الى القبلة في النوم وغيره عمدا وكذلك يكره مد الرجلين الى المصحف والى كتب الفقه فاذا كان للرجل جوالق
فيها دراهم مكتوب فيها شيء من القرآن او كان في الجوالق كتب الفقه او كتب التفسير او المصحف فجلس عليها او نام فان
كان من قصده الحفظ فلا باس به وقد مر جنس هذا فيما تقدم واذا كتب بسم الله على كاغد ووضع تحت طنفسة
يجلسون عليها فقد قيل يكره وقيل لا يكره الا ترى انه لو وضع في البيت لا باس بالنوم على سطحه كذا ههنا تكلم المشايخ
في الدراهم والدنانير والفلوس التي كتب عليها كلمة الشهادة بعضهم كرهوا ذلك لانها تقع بين اقوام ينتهبونها وفيه
ترك تعظيم ذلك وبعضهم لم يكرهوا ذلك وهو الصحيح انه يقصد بذلك تعظيم الدراهم واعزازها اهانتها وانما
كذلك تحقيق لتلك المعزة واذا حمل المصحف وشيء من كتب الشريعة على دابة في جوالق وركب صاحب الجوالق لا يكره قال
محمد رحمه الله في السير الكبير لا باس بادخال المصحف ارض الحرب لقراءة القرآن في العساكر العظام كالصائفة ونحوها
واما السرية التي يدخل اليهم للغنيمة او جريدة خيل فانه يكره لهم ادخال المصحف في ارض الحرب وهذا لان الغازي
قد يحتاج الى ادخال المصحف لقراءة القرآن او ليتبرك به او ليستنصر به الا انه منهي عن تعريض المصحف في ارض الحرب
للاستخفاف ولاجل ذلك الكافر اذا اشترى مصحفا يجبر على بيعه كيلا يستخف به قلنا وليس في ادخال المصحف ارض العدو
في العساكر العظام تعريض المصحف للاستخفاف به لان الظاهر ان العسكر اذا كان عظيما يغلبون فاما اذا كان ادخال
المصحف ارض العدو في جريدة الخيل تعريض المصحف للاستخفاف به لان الظاهر من جريدة الخيل انهم يغلبون والذي روي
ان النبي عليه السلام نهى عن المسافرة بالقرآن الى ارض العدو فتاويله اذا اراد الرجل المسافرة به في سرية او جريدة خيل
قال الطحاوي النهي كان في ذلك الوقت لان المصاحف لم تكثر في ايدي المسلمين فكان لا يؤمن اذا وقع المصحف في ايديهم
ان يفوت شيء من القرآن او يغيرون بعض ما في المصحف مما يعلمون انه لم يبق في ايدي المسلمين ويؤمن عن مثله
في زماننا لكثرة المصحف ولكثرة القراء قال الطحاوي ولو وقع مصحف في ايديهم لا يستخفون به فانهم وان كانوا لا يقرون
انه كلام الله تعالى الا انهم يعرفون انه افصح الكلام في خبر العبادات لا يستخفون به كما لا يستخفون سائر الكتب
ولكن ما ذكر محمد رحمه الله اصح لانهم يفعلون ذلك مغايظة للمسلمين وقد ظهر ذلك من القرامطة حين ظهروا على مكة
كانوا يستخفون بالمصاحف حتى قطع الله دابرهم قال فاذا دخل الرجل ارض العدو على قوم بامان فلا باس بان يدخل
مع نفسه مصحفا اذا كان الذين يدخل عليهم قوما عرفوا انهم يوفون بالعهد وان كانوا قوما لا يؤمن من غدرهم فلا ينبغي
له ان يدخل المصحف مع نفسه ويكره مد الرجل الى الكعبة متعمدا في النوم وغيره وكذا يكره مد الرجل الى المصحف وكتب
الفقه **وما يتصل بهذا الفصل الجوار بمكة واجارة بيوت مكة** روى هشام عن ابي حنيفة رحمه الله انه كره الجوار بمكة قال
لانها ليست بارض هجرة وروى الحسن عنه انه كره الجوار بمكة والمقام بها وكان يقول هاجر رسول الله عليه السلام
منها وذكر هشام في نوادره عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله انه كره اجارة بيوت مكة في ايام الموسم وارخص فيها
في غير ايام الموسم وهكذا روى هشام عن محمد عن ابي حنيفة رحمهما الله قال وكان يقول لهم ان ينزلوا عليهم في دورهم

اذا كان لهم فضل واذا لم يكن لهم فضل فلا قال هشام وانما قال لهم ان ينزلوا عليهم في دورهم لقوله تعالى سواء العاكف فيه والباد ثم هذه
المسئلة دليل جواز اجارة البنا بدون الارض لان الاجارة ههنا لا ترد على الارض عند ابي حنيفة رحمه الله كالبيع وانما ترد على البنا
وقد رخص فيها في غير ايام الموسم والله اعلم **الفصل الخامس في سجدة الشكر** روي ابراهيم النخعي انه كان يكره سجدة الشكر
وعن محمد ان ابا حنيفة كان لا يراها شيا وفي القدوري عن ابي حنيفة يكره سجدة الشكر قال محمد رحمه الله لا نكرهها ونستحبها
قال محمد وقد جا فيها غير حديث وتكلم المتقدمون في معنى قول محمد وكان ابو حنيفة لا يراها شيا قالوا معناه لا يراها
قربة وهكذا ذكر الطحاوي في اختلاف العلما وفي القدوري معناه لا يراها مسنونا وهو قريب من الاول وبعضهم قالوا
لا يراها شكرا تاما وتمام الشكر ان يصلي الركعتين كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة ولم يذكر محمد رحمه الله قول ابي
يوسف رحمه الله في شي من الكتب وذكر القاضي الامام الزاهد ركن الاسلام علي السغدي في شرح كتاب السير قول ابي يوسف
رحمه الله مع محمد رحمه الله وذكر شيخ الاسلام في شرح السير ان ابا يوسف رحمه الله كان يكرهها وبعض المتاخرين من مشايخنا قالوا لم
يرد قول محمد رحمه الله بقوله واما ابو حنيفة رحمه الله فكان لا يراها شيا نفي شرعيتها قربة وانما اراد به نفي وجوبها شكرا اهل
كما قال محمد في الجامع الصغير عن ابي حنيفة رحمه الله ان التعريف الذي يصنعه الناس ليس بشي ولم يرد به نفي شرعيته اصلا
لانه تسبيح ودعا وانما اراد به نفي وجوبه كذا ههنا فعلى قول هولاء يرتفع الخلاف ولو اتى انسان بها لا يكون مكروها ووجه
الكراهة فيها على قول النخعي وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله على ما ذكر في القدوري انه لو فعلها من كان منظورا اليه ظن انها
واجبة او سنة متبعة عند حدوث نوع نعمة فقد ادخل في الدين ما ليس منه وقد قال عليه الصلاة والسلام من ادخل في الدين
ما ليس منه فهو مكروه والله اعلم **الفصل السادس في المسابقة** لا باس بالمسابقة بالافراس ما لم يبلغ غاية لا يحتملها الفرس
جا في الحديث سابق رسول الله عليه السلام وابو بكر وعمر فسبق رسول الله صلى الله عليه وسلم وصلى ابو بكر رضي الله عنه وثلث عمر رضي الله عنه
ومعنى قوله وصلى ابو بكر كان راس دابته عند صلو دابة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الذنب وكذلك لا باس بالمسابقة في الابل
والرمي لحديث ابي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لا سبق الا في خف او نصل او حافر والمراد بالحافر الفرس والمراد
بالنصل الرمي وبالخف الابل فان شرطوا لذلك جعلا فان شرطوا الجعل من الجانبين فهو حرام وصورته ان يقول الرجل
لغيره تعالى حتى نتسابق فان سبق فرسك او ابلك او سهمك اعطيتك كذا وان سبق فرسي او ابلي او سهمي اعطني كذا فهذا هو
القمار بعينه وهذا لان القمار الذي يزداد تارة وينقص اخرى سمي القمار قمارا لان كل واحد من المقامرين ممن يجوز ان
يذهب ماله الى صاحبه ويستفيد مال صاحبه فيزداد مال كل واحد منهما مرة وينقص مرة واذا كان المال مشروطا من
الجانبين كان قمارا والقمار حرام لان فيه تعليق تمليك المال بالخطر وانه لا يجوز وان شرط الجعل من احد الجانبين بان يقول
احدهما لصاحبه ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شي لي عليك فهذا جائز استحسانا والقياس ان لا يجوز لان المال
اذا كان مشروطا من احد الجانبين ان كان لا يتمكن فيه معنى القمار لان المشروط له المال لا يذهب ماله بحال والقمار ان يكون
كل واحد منهما بحال يجوز ان يذهب ماله ويستفيد مال صاحبه لما ذكرنا من اشتقاق القمار الا ان فيه تعليق تمليك المال بالخطر
وانه لا يجوز الا ترى ان الاستباق فيما عدا هذه الاشيا الثلاثة نحو البغال والحمير لا يجوز وان كان المال مشروطا من
احد الجانبين وانما لم يجز لان فيه تعليق المال بالخطر وجه الاستحسان ما روينا من حديث ابي هريرة رضي الله عنه ووجه الاستدلال
به ان النبي صلى الله عليه وسلم نفى السبق عاما واستثنى الاشيا الثلاثة بقوله الا في خف او نصل او حافر والاستثنا
من النفي اثبات من التحريم اباحة وليس المراد من الحديث ما اذا لم يكن المال مشروطا اصلا فان الاستباق بدون شرط
المال جائز في الاشيا كلها وليس المراد ما اذا كان مشروطا من الجانبين بصريح قمار والقمار حرام بنص التنزيل والنص
الوارد في الاشيا الثلاثة اذا كان المال مشروطا من احد الجانبين لا يكون واردا فيما عدا الاشيا الثلاثة لان فيها
نصا اخر بخلافه وهو قوله عليه الصلاة والسلام لا سبق نفى المسابقة عاما واستثنى الاشيا الثلاثة ففيما عدا الاشيا
الثلاثة تبقى المسابقة بالنفي العام ولان الاشيا الثلاثة من الات الحرب والمسابقة الى المخاطرة والرهان في تلك خاصة حث
يتعلموا الفروسية والرمي فاما ما عدا الاشيا الثلاثة فليس من الات الحرب فلا حاجة الى الرهان في ذلك وكذلك النص الوارد

٢-١

في الاشيا الثلاثة اذا كان المال مشروطا من احد الجانبين لا يعتبر واردا فيما اذا كان المال مشروطا من الجانبين لان المال اذا كان
مشروطا من الجانبين فالمانع منه شيان القمار وتمليك المال بالخطر واذا كان المال مشروطا من احد الجانبين فالمانع منه شي واحد
وهو تمليك المال بالخطر والجواز عند قلة المانع لا يدل على جوازه عند كثرة المانع ثم اذا كان المال مشروطا من الجانبين فادخلا بينهما
ثالثا وقالا للثالث ان سبقتنا فالمال لك وان سبقناك فلا شي لنا عليك جاز استحسانا الا انه بمعنى القمار رخص في الثالث وهو مروي
عن سعيد بن المسيب ثم اذا ادخلا ثالثا فان سبقهما الثالث استحق المالين وان سبقا الثالث ان سبقاه معا فلا شي لواحد
منهما على صاحبه لانعدام شرط وجوب المال فيما بينهما وهو سبق احدهما على صاحبه وان سبقاه على التعاقب فالذي سبق
صاحبه يستحق المال على صاحبه لوجود الشرط في حقه وصاحبه لا يستحق المال عليه لانعدام الشرط في حق صاحبه قال محمد رحمه الله
في الكتاب ادخال الثالث انما يكون حيلة للجواز اذا كان الثالث يتوهم ان يكون سابقا ومسبوقا فاما اذا تيقن انه يسبقهما
لا محالة او تيقن انه يصير مسبوقا لا يجوز لان القياس انه لا يجوز فان انتفى معنى القمار في حقه لما فيه من تعليق المال بالخطر الا
انا جوزناه بخلاف القياس بالنص وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من ادخل فرسا بين فرسين فان كان يامن ان
يسبق فلا خير فيه وان كان لا يامن ان يسبق فلا باس به فالحديث افاد الجواز بشرط ان يتوهم ان يكون الثالث سابقا ومسبوقا
وما ثبت نصا بخلاف القياس يراعى فيه جميع الشرائط التي ورد بها النص ولم يذكر محمد رحمه الله في الكتاب المخاطرة في الاستباق
على الاقدام ولا اشكال ان المال اذا كان مشروطا من الجانبين انه لا يجوز وان كان مشروطا من احد الجانبين يجب ان يجوز لحديث
الزهري قال كانت المسابقة بين اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في الخيل والركاب والارجل ولان الغزاة يحتاجون الى رياضة
انفسهم كما يحتاجون الى رياضة الدواب وحكي عن الشيخ الامام الجليل ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه اذا وقع الاختلاف
بين المتفقهين في مسئلة فارادوا الرجوع الى الاستاذ وشرط احدهما لصاحبه انه ان كان الجواب كما قلت اعطيتك كذا وان
كان الجواب كما قلت انا فلا اخذ منك شيا ينبغي ان يجوز على قياس الاستباق على الافراس وكذلك اذا قال واحد من المتفقهين لمثله
تعال حتى نطارح المسائل فان اصبت واخطات اعطيتك كذا وان اصبت واخطات فلا اخذ منك شيا يجوز لان في الافراس
انما يجوز ذكرهنا حثا على تعلم الفروسية فيجوز ههنا ايضا حثا على تعلم الفقه لان كل ذلك يرجع الى تقوية الدين واعلا كلمة الله
تعالى به اخذ الشيخ الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله **الفصل السابع في السلام وتشميت العاطس** قال الفقيه ابو الليث
اذا دخل جماعة على قوم فان تركوا السلام فكلهم اثموا في ذلك وان سلم واحد منهم جاز عنهم جميعا وان سلموا كلهم فهو افضل
فان تركوا الجواب فكلهم اثمون في ذلك وان رد واحد منهم اجزاهم به وردت الاثار وهو اختيار الفقيه ابو الليث وان اجابوا
كلهم فهو افضل وقال بعض المشايخ يجب الرد على الكل ولانا خذ به وفي فتاوى اهل سمرقند رجل جالس فقال السلام عليكم
فهذا على وجهين اما ان سمى فقال السلام عليك يا زيد او لم يسم واشار ففي الوجه الاول اذا اجاب غير زيد لا يسقط الفرض
عن زيد وفي الوجه الثاني يسقط وينبغي للمجيب اذا رد السلام ان يسمع المسلم عليه حتى لو لم يسمع لا يكون جوابا فلا يخرج
عن العهدة الا ترى ان المسلم اذا سلم ولم يسمع لا يكون سلاما فكذلك اذا رد الجواب ولم يسمع لا يكون جوابا فان كان المسلم
اصم ينبغي ان يريه تحريك شفتيه كذلك في جواب العطسة واختلف المشايخ في التسليم على الصبيان قال بعضهم لا يسلم عليهم
وهو قول الحسن وقال بعضهم التسليم عليهم افضل وهو قول شريح قال الفقيه وبه ناخذ وقد روي عن انس رضي الله عنه خادم
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال مر الصبيان اذا جا رسول الله صلى الله عليه وسلم علينا واما التسليم على اهل الذمة فقد اختلفوا
فيه قال بعضهم لا باس به وقال بعضهم لا يسلم عليهم وعن علي رضي الله عنه انه قال لا تسلم على اليهود والنصارى والمجوس هذا
اذا لم يكن للمسلم حاجة الى الذمي فان كانت له حاجة فلا باس بالتسليم عليه ويكره مصافحة الذمي ولا باس برد السلام على اهل
الذمة ولكن لا يزاد على قوله وعليكم قال الفقيه ابو الليث اذا مر بقوم وفيهم كفار فانت بالخيار ان شئت قلت السلام
عليكم تريد به المسلمين وان شئت قلت السلام على من اتبع الهدى واذا مر رجل بالقاري فلا ينبغي ان يسلم عليه لانه يشغله
عن قراءته وان سلم مع ذلك تكلموا فيه واختار الصدر الشهيد انه يجب عليه وهكذا اختار الفقيه ابو الليث بخلاف المسلم في
وقت الخطبة هكذا ذكره رحمه الله في واقعاته ورايت في فوائد الفقيه ابي جعفر رحمه الله اذا سلم رجل على الذي يصلي او يقرا القران

روي عن أبي حنيفة أنه يرد السلام بقلبه وعن محمد أنه يمضي على القراءة ولا يشغل قلبه كما لا يشغل لسانه وفي الأصل لا ينبغي للقوم
أن يشمتوا العاطس ولا يردوا السلام وقت الخطبة قال الكبير صاحب الكتاب رحمه الله وكتبت في صلاة المستزاد وقال أبو حنيفة
لا ينبغي لأحد أن يسلم على أحد وهو يسمع الخطبة وكذا على المؤذن والمنادي والمصلي والفقيه إذا كان يفقه غيره والقاضي إذا كان
في مجلس الخصمين فإن سلم عليهم ردوا بعد الفراغ قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله ولقائل أن يقول ليس عليهم الرد وفي صلاة
الأثر روى محمد عن أبي يوسف أنهم يردون السلام ويشمتون العاطس فتبين بما ذكر في صلاة الأثر أن ما ذكر في الأصل قول محمد رحمه الله
قالوا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله في هذا بناء على أنه إذا رد السلام في الحال هل يرد بعد الفراغ من الخطبة على قول
محمد رحمه الله يرد وعلى قول أبي يوسف لا يرد حكي عن الشيخ الإمام الجليل أبي بكر محمد بن الفضل البخاري أنه كان يقول في معلم
يعلم تلامذته فدخل عليهم داخل فسلم عليه وسعه أن لا يرد قال في كتاب العلل لا بأس بالسلام على الذي يلعب بالشطرنج
وإن ترك ذلك بطريق التأديب والزجر لهم حتى لا يفعلوا مثل ذلك فلا بأس به وهذا إذا كان اللعب بالشطرنج للتلهي أما
إذا كان لتشحيذ الخاطر لا بأس بالتسليم عليه قال رحمه الله وكتبت في المستزاد ولم ير أبو حنيفة على من يلعب بالشطرنج
ليشغله ذلك عما هو فيه وكره أبو يوسف ذلك تحقيرا لهم ذكر محمد رحمه الله في باب الجعائل من السير عن محمد بن أبي ليلى أن من بلغ إنسانا
سلاما من غائب كان عليه أن يرد الجواب على المبلغ أو لأنه على ذلك الغائب وفي المنتقى عن من قال لآخر أقرئ فلانا بالسلام يجب
أن يفعل وإذا عطست المرأة فلا بأس بتشميتها إلا أن تكون شابة وإذا عطس الرجل فشمتته المرأة فإن كانت عجوزا يرد الرجل
عليها وإن كانت شابة يرد في نفسه والجواب في هذا كالجواب في السلام والله أعلم

الفصل الثامن في مسائل النظر واللمس

يجب أن يعلم أن مسائل النظر تنقسم إلى أربعة أقسام نظر الرجل إلى الرجل ونظر المرأة إلى المرأة ونظر المرأة إلى الرجل ونظر الرجل
إلى المرأة أما بيان القسم الأول فنقول يجوز أن ينظر الرجل إلى الرجل إلا إلى عورته ما بين سرته حتى يجاوز ركبتيه وكان أبو
عصمة سعد بن معاذ المروزي يقول ما دون السرة إلى موضع نبات الشعر بعورة أيضا لتعامل بعض الناس في الإبداء عن ذلك
الموضع عند الاتزار ولكن هذا بعيد فإن التعامل إنما يعتبر فيما لا نص فيه وقد ورد من السنة نص في ما جاز النظر إليه على
السواء وسيأتي الكلام فيه إن شاء الله تعالى وأما بيان القسم الثالث فنقول نظر المرأة إلى الرجل الأجنبي كنظر الرجل إلى
الرجل الأجنبي تنظر إلى جميع جسده إلا ما بين سرته حتى يجاوز ركبته وأشار في الكتاب إلى أنها لا تنظر إلى ظهره وبطنه
وما ذكرنا من الجواب فيما إذا كانت المرأة تعلم يقينا أنها لو نظرت إلى بعض ما ذكرنا من الرجل لا يقع في قلبها شهوة فأما إذا علمت
أنه يقع في قلبها شهوة أو شكت ومعنى الشك استواء الظنين فأحب إلي أن تغض بصرها منه هكذا ذكر محمد رحمه الله في الأصل
وقد ذكر الاستحسان فيما إذا كان الناظر إلى الرجل الأجنبي المرأة وفيما إذا كان الناظر إلى المرأة الأجنبية هو الرجل فليجتنب
بجهده على ما يأتي بيانه إن شاء الله وهو دليل الحرمة وهو الصحيح في الفصلين جميعا ولا يمس شيئا منه إذا كان أحدهما
شابا في حد الشهوة وإن أمنا على أنفسهما الشهوة فقد حرم المس وإن أمنا على أنفسهما الشهوة إذا كان أحدهما
في حد الشهوة ولم يحرم النظر إذا أمنا على أنفسهما الشهوة وأما الأمة فيحل لها النظر إلى جميع أعضاء الرجل الأجنبي سوى
ما بين سرته حتى يجاوز ركبته ويمس جميعا إذا أمنا على أنفسهما الشهوة وأما بيان القسم الرابع فنقول نظر الرجل
إلى المرأة ينقسم أقساما أربعة نظر الرجل إلى الغير أما نظره إلى زوجته ومملوكته فهو حلال من فرقها إلى قدمها عن شهوة وغير
شهوة وهذا ظاهر إلا أن الأولى أن لا ينظر كل واحد منهما إلى عورة صاحبه كان ابن عمر رضي الله عنه يقول الأولى أن ينظر
الرجل إلى فرج امرأته وقت الوقاع ليكون أبلغ في تحصيل معنى اللذة وعن أبي يوسف في الأمالي قال سألت أبا حنيفة
رضي الله عنه عن الرجل يمس فرج امرأته وتمس هي فرجه ليتحرك عليها هل ترى بذلك بأسا قال لا وأرجو أن
يعظم الأجر وأما النظر إلى ذوات محارمه فنقول يباح النظر إلى موضع رأسها الظاهرة والباطنة ومواضع زينة الرأس
والأذن والعنق والصدر والعضد والساعد والكف والساق والرجل والوجه فالرأس موضع التاج والإكليل
والشعر موضع العقاص والعنق موضع القلادة والصدر كذلك والقلادة قد تنتهي إلى الصدر وكذلك الوشاح
والأذن موضع القرط والعضد موضع الدملوج والساعد موضع السوار والكف موضع الخاتم والخضاب والساق

موضع

موضع الخلخال والخضاب والقدم موضع الخضاب وما حل النظر إليه حل مسه وغمزه من غير حائل ولكن إنما يباح النظر إذا كان يأمن على
نفسه الشهوة فلا يحل له النظر وكذلك المس إنما يباح إذا أمن على نفسه وعليها الشهوة أما إذا كان يخاف على نفسه أو عليها الشهوة
فلا يحل له المس ولا يحل أن ينظر إلى بطنها ولا إلى ظهرها ولا إلى جنبها ولا يمس شيئا من ذلك وذوات المحارم من حرم عليه نكاحهن
بالنسب نحو الأمهات والبنات والجدات والعمات والخالات وبنات الأخ وبنات الأخت وبالسبب كالرضاع وكذلك حرمة المصاهرة
إذا كانت بالنكاح بلا خلاف واختلفوا فيما إذا كانت بالزنا فبعض المشايخ قالوا لا يثبت بها حل النظر والمس قال شمس الأئمة السرخسي
رحمه الله لا بأس بذلك وقاسه على ما إذا كانت تثبت الحرمة بسبب النكاح قال محمد رحمه الله ويجوز له أن يسافر بها وأن يخلو بها يعني بمحارمه
إذا أمن على نفسه فإن علم أنه يشتهيها أو تشتهيه إن سافر بها أو خلا بها أو كان أكبر رأيه ذلك أو شك فلا يباح له ذلك وإن احتاج إلى
حملها أو إنزالها في السفر فلا بأس بأن يأخذ ببطنها وظهرها من وراء الثياب فإن خاف الشهوة على نفسه أو عليها فليجتنب بجهده
وذلك بأن يجتنب أصلا متى أمكنها الركوب والنزول بنفسها وإن لم يمكنها ذلك يتكلف المحرم في ذلك زيادة تكلف بالثياب حتى لا تصل إليه حرارة
بدنها وإن لم يمكنه ذلك يتكلف لدفع الشهوة عن قلبه يعني لا يقصد بها فعل قضاء الشهوة وأما النظر إلى إماء الغير والمدبرات
وأمهات الأولاد فهو كنظر الرجل إلى ذوات المحارم حتى جاز إلى رأسها وأذنها وعنقها وصدرها وعضدها وساقها ووجهها
وكان محمد بن مقاتل الرازي يقول يجوز النظر إلى بطنها وظهرها وجنبها قال وكل ما يباح النظر إليه منها يباح مسه إذا أمن
على نفسه الشهوة وعليها ولم يذكر محمد رحمه الله في شيء من الكتب الخلوة والمسافرة بإماء الغير وقد اختلف المشايخ فيه فمنهم من
قال لا يحل وإليه مال الحاكم الشهيد رحمه الله ومنهم من قال يحل وبه كان يفتي شمس الأئمة السرخسي والذين قالوا بالحل اختلفوا فيما
بينهم بعضهم قالوا للمحرم أن يعالجها في الإنزال والإركاب وبعضهم قالوا له ذلك إذا أمن على نفسه الشهوة وأما النظر إلى الأجنبيات
فنقول يجوز النظر إلى موضع الزينة الظاهرة منهن وذلك الوجه والكف في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه
يجوز النظر إلى قدمها أيضا وفي جامع البرامكة عن أبي يوسف أنه يجوز النظر إلى ذراعيها أيضا قيل وكذلك يباح النظر إلى ثناياها وذلك كله
إذا لم يكن النظر عن شهوة فإن كان يعلم أنه لو نظر اشتهى أو كان أكبر رأيه ذلك فليجتنب بجهده ولا يحل له أن يمس وجهها ولا كفها
وإن كان يأمن الشهوة بخلاف النظر وهذا إذا كانت شابة تشتهى وإن كانت عجوزة لا تشتهى فلا بأس بمصافحتها ومس يدها وكذلك
إذا كان شيخا يأمن على نفسه وعليها فلا بأس بأن يصافحها وإن كان لا يأمن على نفسه وعليها فليجتنب ثم إن محمدا رحمه الله إنما أباح المس للرجل إذا كانت
المرأة عجوزا ولم يشترط كون الرجل بحال لا يجامع مثله وفيما إذا كان الماس هي المرأة قال إذا كانا كبيرين لا يجامع مثلها فلا بأس بالمصافحة
فتأمل عند الفتوى وإن كان عليها ثياب فلا بأس بأن يتأمل جسدها وهذا إذا لم تكن ثيابها ملتزقة بها بحيث يصف ما تحتها
كقباء التركية ولم يكن رقيقا بحيث يصف ما تحته فإن كانت بخلاف ذلك فينبغي له أن يغض بصره وهذا إذا كانت في حد الشهوة
فإن كانت صغيرة لا يشتهى مثلها فلا بأس بالنظر إليها ومن مسائل النظر إلى الحرة الأجنبية قد يصير مرخصا عند الضرورة لما عرف أن
مواضع الضرورة مستثناة عن قواعد الشرع ومن مواضع الضرورة إذا دعي الرجل إلى الشهادة يعني أداء الشهادة عليها أو أراد
الحاكم أن ينظر إليها ليجيز إقرارها عليها وكان إذا نظر اشتهى أو كان أكبر رأيه ذلك فلا بأس بالنظر إليها وإن كان فيه شهوة عند
النظر ينبغي أن لا يقصد قضاء الشهوة وإنما يقصد أداء الشهادة والحكم عليها واختلف المشايخ فيما إذا دعي إلى تحمل الشهادة عليها
وهو يعلم أنه لو نظر إليها يشتهي فمنهم من جوز ذلك بشرط أن يقصد تحمل الشهادة لا قضاء الشهوة قال شيخ الإسلام الأصح
أنه لا يباح ذلك إذ لا ضرورة في تحمل الشهادة فقد يوجد من لا يشتهيها بالنظر إليها بخلاف حال الأداء وكذلك إذا اشترى جارية
فلا بأس بأن ينظر إلى شعرها وصدرها وساقها وإن اشتهى لا يحل له أن يمس شيئا منها إذا اشتهى أو كان أكبر رأيه ذلك ولا يحل
النظر إلى العورة إلا عند الضرورة والضرورة من جملة الأعذار الختان والختان ينظر عند ذلك الفعل وكذلك الخافضة تنظر من
ذلك عند الولادة والمرأة تنظر إلى موضع الفرج من الرجل إلى موضع الاحتقان عند الحاجة إليه بأن كان مريضا وقد روي عن أبي
يوسف أنه إذا كان به هزال فاحش وقيل له إن الحقنة تزيل ما بك من الهزال فلا بأس بأن يبدي ذلك الموضع للمحتقن وهذا صحيح
فإن الهزال الفاحش نوع مرض يكون آخره الدق والسل وذكر شمس الأئمة الحلواني في شرح كتاب الصوم أن الحقنة إنما تجوز
عند الضرورة وإذا لم يكن ضرورة ولكن فيها منفعة ظاهرة بأن كان يتقوى بسببها على الجماع لا يحل عندنا وإذا كان

هو الغاية هذا يخشى منه التلف محل وما لا فلا وذكر الفقيه ابو الليث في فتاويه في باب الطهارات قال محمد بن مقاتل الرازي لا باس بان يتنور
صاحب الحمام عورة انسان بيده عند التنور اذا كان يغض بصره كما انه لا باس اذا داوى جرحا او قرحا قال الفقيه رحمه الله هذا حالة
الضرورة لا في غيرها وينبغي لكل احد ان يتولى عانته بيده اذا تنور واذا اصيبت امراة بقرحة في موضع لا يحل للرجال ان ينظر اليه علّم
امراة دواها لتداويها وكذا في امراة العنين ينظر اليها النساء فان قلن هي بكر فرق القاضي بينهما وكذا لو اشترى جارية على انها
بكر فقبضها فقال وجدتها ثيبا ينظر اليها النساء للحاجة الى فصل الخصومة فان لم يجدوا امراة تداوي تلك القرحة ولم يقدروا
على امراة تعلم ذلك خافوا ان تهلك او يصيبها بلاء او وجع لا تحتمله فلا باس بان يستروا منها كل شيء الا موضع القرحة ثم يداويها
رجل ويغض بصره ما استطاع الا عن ذلك الموضع وذوات المحارم والاجنبيات في ذلك على السواء والعبد فيما ينظر الى مولاته كالرجل
الاجنبي لا يحل له ان ينظر الا الى وجهها وكفيها ولا يحل له المسافرة بها والدخول عليها ويستوي الخصي والفحل كذلك المجبوب الذي لم
يجف ماؤه وان كان مجبوبا جف ماؤه فقد رخص بعض مشايخنا في مخالطته بالنساء لوقوع الامن من الفتنة والاصح انه لا يحل
له ذلك من رخص فيه قول الله تعالى او التابعين غير اولي الاربة الاية وبين اهل التفسير كلام في معنى هذا فقيل هو المجبوب
الذي جف ماؤه وقيل هو المخنث الذي لا يشتهي والكلام في المخنث عندنا انه اذا كان مخنثا في الردي من الافعال فهو كغيره من الرجال
بل هو من الفساق ينحى عن النساء واما اذا كان في اعضائه لين او في لسانه تكسر باصل الخلقة لا يشتهي النساء ولا يكون مخنثا في
الردي من الافعال فقد رخص بعض مشايخنا في تركه مع النساء وقيل المراد من قوله او التابعين غير اولي الاربة الابله الذي
لا يدري ما يصنع بالنساء انما همه بطنه وفي هذا كلام ايضا عندنا اذا كان شابا ينحى عن النساء وانما كان شيخا كبيرا وماتت
شهوته فحينئذ يرخص في تركه والصحيح ان نقول قوله تعالى او التابعين من المتشابه وقوله قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم
محكم فناخذ بالمحكم فنقول كل من كان من الرجال لا يحل لها ان تبدي موضع الزينة الباطنة بين يديه ولا يحل له ان ينظر اليها الا ان
يكون صغيرا فحينئذ لا باس بذلك ولا باس بدخول الخصي على النسوان ما لم يبلغ حد الحلم وذلك خمس عشرة سنة لانه لا يحتلم والله اعلم

الفصل التاسع في مسائل اللبس

ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير في باب الغنائم حديثا يدل على ان لبس السواد مستحب وان ارخاء
طرف العمامة ينبغي ان ينقضها كورا كورا فان ذلك احسن من رفعها عن الراس والقائها في الارض دفعة واحدة قال المستحب
ارسال ذنب العمامة بين الكتفين واختلفوا في مقدار ما ينبغي ان يكون من ذنب العمامة منهم من قدره بشبر ومنهم من قال الى
وسط الظهر ومنهم من قال الى موضع الجلوس وذكر فيه ايضا انه لا باس بلبس القلانس وقد صح انه كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم
قلانس يلبسها ذكر في الجامع الصغير عن ابي حنيفة انه يكره لبس الحرير والديباج وكان لا يرى بالتوسد به باسا وقال محمد يكره
التوسد والنوم عليه كما يكره اللبس وقول ابي يوسف مثل قول ... وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد لبس المعقود على الحرير والديباج
مكروه وان اراد به اثبات التفاوت في الكراهة لا يصير في المسئلة روايتان بل كل واحد منهما مكروه الا ان اللبس اشد كراهة
لان الاستعمال فيه اكثر الجبة اذا كان كفافها من الديباج هل يكره للرجال لبسها اختلف المشايخ فيه وذكر الطحاوي في شرح كتاب
الآثار حديثين احدهما يدل على الكراهة والاخر يدل على عدم الكراهة وذكر شيخ الامام في شرح السير الصحيح انه لا يكره وذكر القاضي
الامام ركن الاسلام علي السغدي في شرحه انه يكره ولم يذكر اختلاف المشايخ واليه اشار محمد رحمه الله في رواية السير واما لبس
ما علمه حرير او مكفوف به فيطلق عند عامة الفقهاء خلافا لبعض الناس وعن هشام عن ابي حنيفة انه لم ير باسا بالعلم في
الثوب قدر اربع اصابع وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا لبس قميصه حريرا او عروة او ازرارا لم يكن عند ذلك
باس وهو كالعلم يكون في الثوب ومع غيره لا باس به وان كان وحده كرهته واكره تكة الحرير لانها تلبس وحدها وفي السير
الكبير لا باس بلبس الثوب غير الحرير اذا كان ازراره ديباجا او ذهبا وفي شرح الجامع الصغير لبعض المشايخ لا باس
بتكة الحرير للرجال عند ابي يوسف وذكر الصدر الشهيد في ايمان الواقعات انه يكره عند ابي يوسف ومحمد وفي حاشية جامع
الصغير للصدر الشهيد رحمه الله مكتوب بخطه ان في تكة الحرير اختلافا بين اصحابنا وذكر الطحاوي في مختصره عن ابي
حنيفة رضي الله عنه ان علم الثوب اذا كان من الفضة لا يكره واذا كان من الذهب يكره قالوا وهذا اشكل فقد رخص
الرابع في اللفافة اللفافة قد يكون من الذهب والترخيص في اللفافة يكون ترخيصا في العلم وذكر هشام عن محمد رحمه الله

انه

انه لم ير باللباس المرتفع باسا وكذا لم ير بالبد الاحمر المنسوج باسا وفي مجموع النوازل سئل عن الزينة والتجمل في الدنيا قال
خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم وعليه رداء قيمته الف درهم وربما قام الى الصلاة وعليه رداء قيمته اربعة الاف
درهم ودخل رجل من اصحابه عليه بثوب وعليه رداء آخر فقال عليه الصلاة والسلام ان الله تعالى اذا انعم على عبد
احب ان يرى اثر نعمته عليه وابو حنيفة رضي الله عنه كان يرتدي برداء قيمته اربعمائة دينار واباح الله تعالى الزينة
بقوله تعالى قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده وكان ابو حنيفة يقول لتلامذته اذا رجعتم الى اوطانكم فعليكم
بالثياب النفيسة واياكم والثياب الخسيسة فان الناس ينظرون اليكم بعين الرحمة وهو مع زهادته وورعه
كان يوصيهم بذلك ومحمد بن الحسن رحمه الله كان يلبس الثياب النفيسة فقيل له في ذلك فقال ان لي نساء وجواري
اتزين لهن كيلا ينظرن الى غيري وكان يتعمم بعمامة سوداء فدخلت عليه يوما مستورا به وبقيت متحيرة تنظر
الى جهته فقال لها ما شانك فقالت انما تعجبني بياض وجهك تحت سواد عمامتك فوضعها عن راسه ولم يتعمم بالعمامة
السوداء بعد ذلك قيل للشيخ الامام روي عن عمر رضي الله عنه انه كان يلبس قميصا عليه كذا كذا رقعة قال
انما فعل عمر رضي الله عنه لنوع من الحكمة وهو كان امير المؤمنين ولو لبس ثيابا نفيسة واتخذ لنفسه الوانا من الاطعمة
فعماله وحشمه يقتدون وربما لا يكون لهم مال فياخذون من المسلمين فانما اختار ذلك لهذه المصلحة وفي المنتقى كان
ابو حنيفة رحمه الله يكره للرجال ان يلبس الثوب المعصفر والمزعفر وروى محمد رحمه الله في السير الكبير النهي للرجال
عن لبس المعصفر قيل المراد منه ان يستعمل لبس المعصفر ليحبب نفسه الى النساء لان الغالب من حال الانسان انه
انما يفعل ذلك لحاجة الميلان قلبه اليهن وحال اشتغاله بهن فيكون نهيا عن اتباع الشهوات وملازمة النساء
وقيل النهي عن لبس المعصفر والمزعفر في حال الرجال مطلق وقد جاء عن ابن عمر رضي الله عنه قال نهاني رسول الله صلى الله
عليه وسلم عن لبس المعصفر وقال اياكم والحمرة فانها زي الشيطان وفي المنتقى لا باس بحشو القز وهو قول ابي حنيفة
وابي يوسف ويكره ثوب القز يكون بين الفرو وبين الظهارة وهو البطانة لان البطانة ملبوسة والظهارة ولبس
الحرير حرام على الرجال فاما الحشو فليس بملبوس اصلا الثوب اذا تنجس بنجاسة تمنع جواز الصلاة فيه هل يجوز لبسه
ذكر في كراهية ابي يوسف رحمه الله في حديث سعيد بن جبير انه كان يلبس الثعالب ولا يصلي فيها هذا دليل انه يجوز لبسه
العام اذا لم يصل فيه قلت هذا اشارة الى انه لا يجوز لبسه بلا ضرورة

الفصل العاشر في استعمال الذهب والفضة

في الجامع الصغير عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه كان يكره الاكل والشرب في آنية الذهب والفضة
والادهان قالوا وهذا اذا كان يستعمل الدهن من الانية واما اذا كان يصب الدهن ثم يستعمله لا باس به
وكذلك اذا اخذ الطعام من القصعة ووضعه على خبز او ما اشبه ذلك ثم اكل لا باس به ويستوي فيه الرجل والمراة
يعني في الاكل والشرب من الذهب والفضة لعموم النهي ولفظة القدوري واما النساء فلا باس بان يلبسن الديباج
الحرير والذهب والفضة والمعقود عليه الادهان فيه وكان ابو حنيفة رحمه الله لا يرى بالاناء المفضض باسا اذا
وضع فاه على العود او على الكوز وكره ابو يوسف ذلك وكذا الاختلاف في الاناء المضبب وكذلك الكرسي المضبب
بالذهب والفضة لا باس بالجلوس عليه عند ابي حنيفة اذا لم يقعد على موضع الذهب وكذلك السرير الذهب والسقف لا باس
به وكره ابو يوسف ذلك وفي المنتقى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله انه كان يكره مجمرة ذهب او فضة
كما هو قول ابي يوسف وقياس قول ابي حنيفة رحمه الله انه لا يكره في الباب والسرج واللجام وقول محمد رحمه الله مثل قول
ابي يوسف هكذا حكاه القاضي الامام ابو عاصم العامري المروزي والحاصل ان ابا حنيفة رحمه الله اعتبر حرمة
الاستعمال فيما يتصل بيده صورة وقال الاصل في الاشياء اباحة الانتفاع بها والحرمة تعارض والنص ورد في
تحريم الشرب والاكل في آنية الذهب والفضة وكل ما في معنى المنصوص عليه في الاستعمال يلحق به وما عداه يبقى
على اصل الاباحة وهنا لا يتصل الذهب والفضة بيده وما لا يتصل بيده فلم يكن نظير المنصوص عليه في الاستعمال
واعتبر ابو يوسف ومحمد المعنى وقالا الحرمة استعمال الذهب والفضة لما فيه التشبه بالاكاسرة والجبابرة وكل ما كان

بهذا المعنى يكره وهذا كله اذا كان تخلص فاما المموه وهو ان يحمل الذهب والفضة بحيث لا يتخلص بعد ذلك لا باس به
بالاجماع لان الذهب بالتمويه في معنى المستهلك الا ترى انه لا يمكن تخليصه فصار في الحكم كالمعدوم وقال بعض مشايخنا
في الشرب من القصعة المضببة والضبة الذهب المفضضة تحمل على وجه الباب وما اشبه ذلك ان الضباب على
القصعة اذا كانت لتقوم القصعة بها لا للزينة لا باس لو وضع الفم على الضباب لا لاجل الزينة لا لتقوم القصعة بها كره
وضع الفم على الضباب القابل مسئلة ذكرها محمد رحمه الله في السير الكبير في باب الانفال وصورتها اذا قال
الامير للجند من اصاب ذهبا او فضة فهو له فاصاب الرجل قصعة مضببة بالذهب او الفضة او قدحا مضببا فان كانت
الضباب لزينة القصعة لا لتقوم القصعة بحيث لو نزعت الضباب لا تبقى القصعة لم تكن الضباب للنفل
له لان الضباب اذا كانت لتقوم القصعة بها يعتبر من اجزاء القصعة والقصعة غير الذهب والفضة معنى الا ترى
انه لم يحمل الضباب في هذه الصورة للنفل وانما لم يحمل لانها غير الذهب والفضة معنى فكذا هنا فيجوز وضع الفم
عليها قال ابو حنيفة رحمه الله في السير الكبير ولا باس بلبس الجوشن والبيضة من الذهب قالوا هذا قولهما فاما على قول ابي حنيفة
رحمه الله يكره لان الحرير والذهب في حرمة الاستعمال على السواء ثم استعمال الحرير في حالة الحرب عنده مكروه فكذا استعمال
الذهب قال ولا ينبغي ان يتقلد الرجل سيفا حليته ذهب وان كان في الحرب وهذا يجب ان يكون قول ابي يوسف ومحمد فاما
على قول ابي حنيفة رحمه الله فلا باس به فان ابا حنيفة يعتبر حرمة الاستعمال فيما يتصل ببدنه صورة ثم انهما فرقا بين الجوشن الذهب
والبيضة المذهب وبين حلية السيف اذا كانت من ذهب فقالا لان الذهب الذي على الجوشن والبيضة ينفع لان السهم
يزلق على الذهب واما الحلية فلا ينفع شيئا وانما هي للتزين والتزين للرجال بالذهب مكروه وذكر الحاكم في المنتقى اخبر
في يلبس الرجل ثوبا فيه كتابة بذهب او فضة ولم يذكر قول القدوري انه قول ابي يوسف قال وعلى قول ابي حنيفة رضي الله
عنه في العقود على الديباج ان لا يكره العقود على سرير الذهب والفضة عند لان النهي فيهما جميعا ونص الشيخ
الامام ركن الاسلام علي السغدي في شرحه ان العقود على سرير الذهب على الخلاف ايضا وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله
ان العقود على سرير الذهب يكره بالاتفاق وفي النوادر عن ابي حنيفة رحمه الله ان الجلوس على كرسي الذهب للرجال حرام
وفي الجامع الصغير لا تختم الا بالفضة هذا اللفظ بظاهره يقتضي ان يكون التختم بالذهب والحديد والصفر والشبه
وما اشبه ذلك حراما على الرجال اما التختم بالذهب فحرمته على الرجال مذهب عامة العلماء وقال بعض العلماء لا باس واما
التختم بالحديد والرصاص والصفر والشبه حرام على النساء والرجال جميعا واما التختم بالحجر الذي يسمى يشب فقد
اختلف المشايخ فيه وظاهر عموم النهي في الكتاب يدل على الحرمة قال ولا باس بان يكون الفص من الحجر وهذا دليل على ان
العبرة في الحظر والاباحة للحلقة لا للفص هو المذهب قال ولا باس بمسمار الذهب يجعل في الفص يريد به المسمار الذي يحفظ
به الفص في الفتاوى ولا باس بان يتخذ خاتم حديد قد لوي عليه فضة والبس فضة حتى لا يرى ذكر في الجامع الصغير ينبغي
ان تكون فضة الخاتم المثقال ولا يزاد عليه وقيل لا يبلغ به المثقال ثم التختم اشبه ولكن في حق من يحتاج الى التختم بان
يكون سلطانا او قاضيا فاما اذا لم يكن محتاجا الى التختم فالترك افضل وحكي ان الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني راى
بعض تلامذته قد تختم حالة التعلم فقال اذا صرت قاضيا فتختم وذكر الفقيه ابو الليث في البستان كره بعض الناس
الخاتم الا لذي سلطان واجازه عامة اهل العلم واذا تختم فينبغي ان يجعل الفص الى باطن الكف وهذا في حق
الرجال فاما النسوان فلا يفعلن كذلك يعني لا يجعلن الفص الى باطن الكف ان شئن قال في الفتاوى وينبغي ان يلبس
الخاتم في خنصره اليسرى دون سائر اصابعه ودون اليمنى لان لبسه في اليمنى علامة الرفض فاما في الجواز ثابت في
اليمين والشمال جميعا وبكل ذلك وردت الاثار ذكره ابو الليث في البستان وذكر في السير الكبير في باب الذهب يصنع الانف
ان رجلا اصيب انفه في الجاهلية فاتخذ انفا من ورق فانتن عليه فامره رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يتخذ انفا من ذهب
والحديث بظاهره حجة لمحمد على ابي حنيفة رحمه الله وعلى ابي يوسف على ما روي عنه في ظاهر الرواية فان محمدا رحمه الله يقول
لا باس للرجل ان يتخذ انفا من ذهب او فضة وكذلك يقول في من جدع انفه لا باس بان يتخذ انفا من ذهب او فضة وقال

ابو حنيفة رحمه الله وهو قول ابي يوسف في ظاهر الرواية يتخذ الانف والاذن من الفضة دون الذهب وهما يقولان هذا رجل تكلف
الى استعمال الذهب على وجه التزين فيكره ذلك قياسا على التختم بالذهب والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام هذان حرامان
على ذكور امتي واشار الى الذهب والحرير فقد حرم استعمال الذهب والحرير على وجه الرجال من غير فصل غير ان الاستعمال على
التزين خارج عن التحريم بالاجماع فبقي الاستعمال على وجه التزين داخلا فيه وفيما اذا تختم بخاتم فضة في فصه مسمار ذهب
انما لا يكره لانه ما قصد باستعمال الذهب التزين لان الزينة ما تكون ظاهرة والمسمار في الفص ليس بظاهر فلا
يحصل به الزينة واما الانف فظاهر وكذلك الاذن فيحصل به الزينة والحديث محمول على ما قبل تحريم الذهب على الرجال بشر
عن ابي يوسف في الامالي اذا اسقط سن رجل فان ابا حنيفة يكره ان يعيدها ويشدها بالذهب او بالفضة وكان يقول هي
كسن ميتة ولكن يأخذ سن شاة ذكية يشدها مكانها وقال ابو يوسف بين سنه وبين سن ميتة فرق وان لم يحضرني قال بشر وقال ابو يوسف في مجلس اخر سالت
ابا حنيفة عن ذلك فلم ير باعادته باسا والوجه لابي يوسف ان السن لا تنجس بالانفصال لانه عظم لا حياة فيه وانما كره سن غيره
لانه يستقذر في العادة وهذا المعنى لا يوجد في سنه ولان سن شاة ذكية لا يقوم مقام السن الاصلي في مجموع الامرين
وهو الزينة والتمكن من الانتفاع فكانت اعادة سنه اولى ذكر الحاكم الفضل لو تحرك سن رجل فخاف سقوطها فشدها بذهب
او فضة لم يكن في ذلك باس في قول ابي حنيفة خلاف رواية الاصل ثلثة وخلاف رواية الجامع الصغير ايضا فقد ذكر في الجامع الصغير
عن ابي حنيفة لا يشدها بالذهب ويشدها بالفضة وقال محمد لا باس بذلك فيهما محمد رحمه الله احتج بالحديث الذي روينا والنوع
يقول الاطلاق والاستعمال في الذهب والفضة مع دليل الحظر والاباحة للحاجة تندفع بالفضة ولا حاجة الى الذهب فلا يطلق
في استعماله لان حرمة استعمال الذهب اشد الا ترى انه يجوز التختم للرجال بالفضة ولا يجوز التختم بالذهب وذكر بشر في نوادره عن
ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله على نحو ما ذكرنا في الجامع الصغير قال بشر وهو قول ابي يوسف ثم رجع ابو يوسف فقال لا باس بان
يشد بالذهب وهو قول الشافعي رحمه الله فاذا سقط سنه واراد ان يتخذ سنا اخر على قول ابي حنيفة رحمه الله يتخذ من الفضة دون
الذهب وقال محمد يتخذ

الفصل الحادي عشر في مسايل الاكل وما يتصل به

الصبرة اذا اصاب طرفا منها نجاسة والعلم
ذلك بعينه فعزل منها قفيزا او قفيزين وفصل ذلك او زال عن ملكه ببيع او هبة يحكم بطهارة ما بقي من الصبرة يحل اكله
لجواز ان المعزول هو الذي اصابته النجاسة فلا يتيقن بنجاسة ما بقي وقد عرفناه مباح التناول فلا تثبت الحرمة
بالشك ويخرج المشايخ رواية عن هذه المسئلة عن مسئلة ذكرها في السير الكبير وصورتها لو ان رجلا من اهل
الذمة دخل حصنا من حصون اهل الحرب فحاصره المسلمون ثم ان المسلمين فتحوا الحصون واخذوا الرجال وعلم
يقينا ان الذمي فيهم الا انهم لا يعرفونه بعينه وكل واحد منهم يدعي انه الذمي فانه لا يحل للامام ان يقتلهم ولو قتل واحدا من اهل
الحصن بعد ما دخل الذمي الحصن او خرج واحد من الحصن يحل للمسلمين قتلهم لانه بعد ما مات واحد منهم او قتل او خرج
او ذهب لم يتيقن ان في الحصن من هو محرم القتل الذي مات او قتل او خرج وقد عرفناهم مباح القتل في الاصل فلا تثبت
الحرمة بالشك قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وينبغي للرجل ان لا يكثر الاكل ولا ياكل فوق الشبع قال محمد رحمه الله في كتاب الكسب
وكل اخر من المسلمين منهي عن افساد الطعام قال ومن الافساد السرف والسرف في الطعام انواع فمن ذلك ان ياكل فوق
الشبع فانه حرام ومن المتاخرين من استثنى من ذلك حالة يكون له غرض صحيح في الاكل فوق الشبع بان يتضيف
بعدما اكل قدر حاجته وياكل لاجل الضيف فانه لا يحل الضيف او يريد صوم الغد فيتناول فوق الشبع ومن الاسراف
في الطعام الاكثار في الباجات والالوان فذلك حرام الا عند الحاجة بان يمل من باجة واحدة فيستكثر في الباجات ليتقوى
من كل نوع فيحصل له قدر ما يتقوى به على الطاعة وكذلك اذا كان من قصده ان يدعو الاضياف قوما بعد قوم
الى ان ياتوا على اخر الطعام فلا باس بالاستكثار في هذه الصورة ومن الاسراف ان ياكل وسط الخبز ويدع حواشيه
او ياكل ما انتفخ من الخبز كما يفعل بعض الجهال ويزعم ان ذلك الذ ولكن هذا اذا كان لا ياكل ما ترك من حواشيه فاما
ان كان ياكل غيره فلا باس به كما لا باس ان يختار الانسان لنفسه رغيفا ومن الاسراف مسح السكين والاصابع
بالخبز بعد الفراغ من غير ان ياكل ما يمسح به بعد ذلك ويستحب غسل اليدين قبل الطعام وبعده فان فيه بركة فيه ورد

الآثار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم واذا غسل يده بالنخالة او غسل راسه بذلك واحرقها فان لم يبق فيها شي من الدقيق وهي نخالة
تعلف بها الدواب يجوز وفي نوادر هشام قال سالت محمدا رحمه الله عن غسل اليدين بالدقيق والسويق بعد الطعام مثل
الغسل بالاشنان فاخبرني ان ابا حنيفة وابا يوسف لم يريا بذلك باسا لتوارث الناس ذلك من غير نكير منكر وفي فتاوي
ابي الليث لا باس بان ياكل مشكا اذا لم يكن على التكبر وفي فتاوي اهل سمرقند اكل دود الفاكهة قبل ان ينفخ فيه الروح لا باس به
اكل الطين مكروه هكذا ذكر في فتاوي ابي الليث وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح صومه انه اذا كان يخاف على
نفسه انه لو اكل اورثه ذلك علة او آفة لا يباح له التناول وكذلك هذا في كل شي سوى الطين وان كان يتناول منه قليلا
او كان يفعل ذلك احيانا فلا باس به والمراة اذا اعتادت اكل الطين تمنع من ذلك اذا كان ذلك نقصانا في جمالها مضغ
العلك لا باس به للنساء واما الرجال اختلف فيه المشايخ فمنهم من يقول ان كان الرجل يمضغ كما تمضغ المراة وكان يرى في
هيئة هيات النساء فانه يكره وان كان يمضغ جلد المضغ الرغيف فلا باس به قال شمس الائمة الحلواني والصحيح انه لا باس
بذلك في حق الرجال والنساء جميعا اذا فعلوا ذلك لغرض صحيح **وما يتصل بمسايل الاكل** وضع المملحة على الخوان فانه مكروه لانه
استخفاف بالخبز ولكن يوضع وحده على الخبز هكذا ذكر في فتاوي اهل سمرقند وكان الفقيه ابو القاسم الصفار يقول لا احد
نية المذهب الى الضيافة سوى ان امر برفع المملحة من على الخبز وكذلك تعليق الخبز بالخوان مكروه وكذلك وضع الخبز تحت القصعة
مكروه ورايناكثيرا فعلوا ذلك بنجارا وسمرقند بحضرة من كان من الائمة ولم يمنعهم عن ذلك وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني
رحمه الله لا يفتي بالكراهة في وضع المملحة على الخبز ووضع الخبز تحت القصعة وفي تعليق الخبز بالخوان ذكر في عيون المسائل اذا
مر الرجل بالثمار في ايام الصيف واراد ان يتناول منها والثمار ساقطة تحت الاشجار فان كان ذلك في المصر لا يتناول الا اذا علم
ان صاحبها قد اباح اما نصا او دلالة بالعادة واذا كان في الحائط فان كان من الثمار التي تبقى مثل الجوز وغيره لا يسعه الاخذ
الا اذا علم الاذن وان كان من الثمار التي لا تبقى تكلموا فيه قال الصدر الشهيد رحمه الله المختار انه لا باس بالتناول ما لم يتبين النهي
اما صريحا او عادة وان كان ذلك في الرساتيق التي يقال لها بالفارسية هواسه فان كان من الثمار التي تبقى لا يسعه
الاخذ الا اذا علم الاذن وان كان من الثمار التي لا تبقى فالمختار انه لا باس بالتناول ما لم يتبين النهي واما اذا كانت الثمار
على الاشجار فالافضل ان لا ياخذ من موضع ما الا باذن الا ان يكون موضعا كثير الثمار يعلم انه لا يشق عليهم اكل ذلك فيسعه
الاكل ولا يسعه الحمل واما اوراق الشجر اذا سقط على الطريق في ايام التعليق فاخذ انسان شيئا من ذلك بغير اذن صاحب
الشجر فان كان هذا ورق شجر ينتفع به بورقه كالتوت وما اشبهه ليس له ان ياخذ ولو اخذ يضمن وان كان لا ينتفع به
له ان ياخذ واذا اخذ لا يضمن في فتاوي اهل سمرقند رفع الحطب من السقاية وحمله الى منزله يكره والله تعالى اعلم

الفصل الثاني عشر في التهنية ونثر الدراهم والسكر ذكر في فتاوي اهل سمرقند التهنئة جائزة اذا اذن صاحبها فيها واذا وضع
الرجل مقدارا من السكر او عددا من الدراهم بين قوم وقال من شاء اخذ منه شيئا او قال من اخذ منه شيئا فهو له فكل
من اخذ منه شيئا يصير ملكا له لا يكون لغيره ان ياخذه منه لان قول صاحب السكر والدراهم من اخذ منه شيئا تمليك السكر
والدراهم من الآخذ بغير مال فيه تفسير الهبة والاخذ من الآخذ قبول الهبة وقد وجد القبض فيصير المقبوض ملكا للقابض
الدليل فصل بين السكر في العرس وغيره فان هناك من اخذ شيئا يصير ملكا له لان صاحب السكر بالنثر ملك السكر من يلتقطه
لانه نثره للانتهاب فصار راضيا بصيرورته المنتهب ملكا للمنتهب بالانتهاب ويصير عند الانتهاب انه قال للمنتهب هو لك هبة
فجاز لكون المنهوب له معلوما وقت الاخذ وان كان مجهولا وقت النثر كذا هنا واذا نثر السكر بحضرة رجل لم يكن حاضرا وقت النثر قبل
ان ينتهب المنثور واراد ان ياخذ منه شيئا هل له ذلك اختلف المشايخ فيه قال بعضهم له ان ياخذ وكان الفقيه ابو جعفر يقول
ليس له ذلك اذا نزل السكر ووقع في ذيل رجل ادمكه واخذه غيره كان ذلك للآخذ هكذا ذكر في المنتقى وذكر هذه المسئلة في فتاوي اهل
سمرقند وفصل الجواب تفصيلا فقال ان كان بسط ذيله لذلك لا يكون لاحد اخذه ولو اخذه فلصاحب الذيل ان يسترده
منه وان لم يبسط ذيله لذلك فالسكر للآخذ وليس لصاحب الذيل الحكم ان يسترده منه وفي فتاوي ابي الليث اذا دفع
رجل الى غيره سكرا او دراهم لينثره على العروس فاذا كان يحبس لنفسه شيئا فيما اذا كان المدفوع دراهم ليس له ان يدفع الدراهم

الى غيره لينثر ذلك فاذا نثر ليس له ان يلتقط منه شيئا وفيما اذا كان المدفوع سكرا له ان يحبس قدر ما يحبسه الناس في العادة هكذا
اختار الفقيه ابو الليث وبعض مشايخنا قالوا ليس له ذلك قال الفقيه ابو الليث وله ان يرفع السكر الى غيره لينثره واذا
نثره له ان يلتقط وبعض مشايخنا قالوا ليس له ذلك كما في الدراهم **الفصل الثالث عشر في الكسب** بدا محمد رحمه الله كتاب الكسب الذي
صنفه بحديث رواه ابن مسعود رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال طلب الكسب فريضة على كل مسلم كما ان طلب
العلم فريضة على كل مسلم فاول من اكتسب ابونا آدم صلوات الله عليه فانه لما اهبط الى الارض اتاه جبريل صلوات الله عليه بالحنطة وامره
ان يزرعها فزرعها وسقاها وحصدها ودرسها وطحنها وخبزها وكذلك نوح صلوات الله عليه كان نجارا ياكل من كسبه
وادريس صلوات الله عليه كان خياطا وابراهيم عليه السلام كان بزازا حتى روي ان نبينا صلوات الله وسلامه عليه قال عليكم
بالبز فان اباكم ابراهيم كان بزازا وداود صلوات الله عليه كان يصنع الدرع وسليمان صلوات الله عليه كان يصنع المكاييل
وزكريا عليه السلام كان نجارا وعيسى عليه السلام كان ياكل من غزل امه وربما كان يلتقط سنابل فعلم ان الكسب طريق
الانبياء والمرسلين ونحن امرنا بالاقتداء بهم ثم الكسب على مراتب بمقدار ما لا بد لكل واحد منهم يعني ما يقوم به صلبه يفترض
على كل واحد اكتسابه عينا وكذلك اذا كان له عيال من زوجة واولاد صغار فانه يفترض عليه الكسب بقدر كفايتهم عينا وكذلك
اذا كان له ابوان معسران يفترض عليه الكسب بقدر كفايتهما وما زاد على قدر الكفاية وكفاية عياله مباح اذا لم يرد التفاخر والرياسة
ثم المذهب عند جمهور الفقهاء ان جميع انواع الكسب في الاباحة على السواء وبعض الفقهاء قالوا الزراعة مذمومة والصحيح
ما ذهب اليه جمهور الفقهاء ثم اختلف المشايخ في التجارة والزراعة ايهما افضل قال بعضهم التجارة افضل واكثر مشايخنا على ان
الزراعة افضل قال والعلي الناس اتخاذ الاوعية لنقل الماء الى النساء قال ومن امتنع عن الاكل حتى مات وجب عليه دخول النار وفي
واقعات الناطفي رحمه الله انسان ان يتخذ له خفا مشهورا على زي الفسقة او المجوس فزاد له اجره قال لا ارى له ان يفعل ذلك وكذلك
الخياط اذا امره انسان ان يخيط ثوبا على زي الفساق وكذلك مكعب الرجال مع سيرهم وبيع الزنار من النصارى وبيع القلنسوة
المجوس من المجوس جائز من غير كراهة قالوا وبيع المكعب المفضض من الرجال اذا علم انه يلبسه مكروه والكلام ههنا اظهر من الكلام
في بيع المكعب مع سيره وفي العيون اذا استاجر رجلا ليغسل الميت فلا اجر له ولو استاجره لحمل الميت او حفر القبر فله الاجر وفي الفتاوى
ذكر مسئلة الغسل وحمل الميت وفصل الجواب فيهما تفصيلا فقال ان كان في موضع لا يوجد من يغسله او يحمله غيره فلا اجر لهم وان
كان ثمة اناس غيرهم فلهم الاجر وستاتي هذه المسئلة في كتاب الاجارة ان شاء الله تعالى وفي فتاوي اهل سمرقند استاجر رجلا
لضرب الطبل ان كان للهو لا يجوز وان كان للغزو والقافلة يجوز وفي المنتقى ابراهيم عن محمد في امراة نائحة او صاحب طبل او مزمار
اكتسب مالا قال ان كان على شرط برده على اصحابه ان عرفهم يريد بقوله على شرط ان شرطوا لها اذا له مالا بازاء النياحة او بازاء الغناء واما
اذا لم يكن الاخذ على شرط يكون حلالا وفيه ايضا عن محمد رحمه الله في كسب المغنية ان قضي به الدين لم يكن لصاحب الدين ان ياخذه
واما في القضاء فهو يحل الاخذ وينبغي على قياس المسئلة المتقدمة ان يقال انها اذا اخذت ذلك من غير شرط ان يبيع رب الدين ان ياخذه
وفيه ايضا عن ابي يوسف اذا ورث ورثته خمرا وهم مسلمون لا اقسم الخمر بينهم ولكنها تخلل ثم تقسم رجل وكسبه من بيع الباذق ان
توزع الورثة من اخذ ذلك كان اولى وترد على اربابها ان عرفوا اربابها وان لم يعرفوا اربابها فالميراث طالق في الحكم فلا يلزمهم التصدق
ولسنا ناخذ بهذه الرواية بل هو حرام مطلق على الورثة قال ان يورعوا ويتصدقوا كان اولى واراد اذا اراد ان يتصدق ينبغي
ان يتصدق بنية خصماء ابيه في فتاوي اهل سمرقند قالوا واما الذي ياخذه النائحة والقوال والمغني فالامر فيه يسير فقد ذكرنا
الكلام في كسب المغني والنائحة قبل هذا والفتوى على ما ذكرنا قبل هذا سئل الفقيه ابو جعفر عمن اكتسب ماله من امر السلطان
وجمع المال من اخذ الغرامات المحرمات وغير ذلك هل يحل لاحد عرف ذلك ان ياكل من طعامه قال احب الي في دينه ان لا ياكل
منه ويسعه اكله حكما ان كان ذلك الطعام لم يكن بيد المطعم غصبا او رشوة رجل يمنع التعويذ في المسجد الجامع ويكتب فيه من
التوراة والانجيل وياخذ عليه مالا ويقول ادفع هذا اهدية لا يحل له ذلك وذكر محمد رحمه الله في كتاب الكسب كسب الخصاء
حرام ولم يرد ما اكتسبه وانما اراد اتخاذه واخصاؤه هو مكروه عن كتاب الطحاوي هكذا وسياتي الكلام في الاخصاء
بعد هذا ان شاء الله تعالى **الفصل الرابع عشر في زيارة النساء القبور وفي نقل الميت من مكان الى مكان** روى ابن ابي

مليكة ان عبد الرحمن بن ابي بكر رضي الله عنه مات خارج مكة على اثني عشر ميلا فجاءت عايشة رضي الله عنها حاجة او معتمرة وزارت
قبره وقالت اما والله لو شهدتك ما زرتك ولو شهدتك ما دفنتك الا في مكانك الذي مت فيه قولها اما والله لو شهدتك ما زرتك
ولو شهدتك ما دفنتك الا في مكانك الذي مت فيه قولها اما والله لو شهدتك ما زرتك تكلم المشايخ في تاويله وفي معناه بعضهم
قالوا اراد به بيان ان زيارة القبور ليست بواجبة والى هذا القول مال القاضي الامام علي السغدي وقال بعضهم اراد به بيان
مذهبها في الزيارة فان ظاهر قوله عليه الصلاة والسلام لعن الله زوارات القبور يمنع النساء عن زيارة القبور والحديث وان كان مأولا
فالحكم ظاهر قالت ما قالت ووجه العذر انه فات عنها العادة عند الموت فزارت قبره ليكون كفارة فاما مقام العادة عند الموت والى هذا
مال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله وبعضهم قالوا اراد بهذا بيان ان زيارة القبور مع انها غير مكروهة في حق النساء وان الحديث
الوارد في الباب منسوخ بنسخه قوله عليه الصلاة والسلام كنت نهيتكم عن زيارة القبور الا فزوروها ولا تقولوا هجرا ولكن القول الاول الاظهر
انها قالت لو شهدتك ما زرتك والى هذا القول مال الشيخ الامام شيخ الاسلام وقولها شاهدتك ما دفنتك الا في مكانك الذي مت فيه
دليل على ان دفن الميت في مكانه الذي مات فيه وفي مقابر اولئك القوم قال محمد رحمه الله في السير الكبير احب الينا ان يدفن الميت
ويغسل في المكان الذي مات فيه في مقابر اولئك القوم وان نقل ميلا او ميلين او نحوه فلا باس به فقد نهى الناس عن النقل ميلا او
ميلين فهذا دليل على ان الزيادة على ذلك مكروهة قال شمس الائمة في شرح السير لم يكن في نقله الا تاخير دفنه كان كافيا في كراهته
وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان نقل الميت من بلد الى بلد ليس بمكروه وفي العيون ذكر ذلك مطلقا ان نقل الميت من بلد الى بلد
ليس بمكروه

الفصل الخامس عشر في اهل الذمة والاحكام التي تعود اليهم

ذكر محمد رحمه الله في باب دخول الكافر المسجد باسناده عن الزهري
ان ابا سفيان بن حرب كان يدخل المسجد في المدينة الى الصلح وهو كافر فقال الله تعالى ان ذلك لا يحل في المسجد الحرام يجب ان يعلم ان اهل الذمة
لا يمنعون عن الدخول في ساير المساجد سوى المسجد الحرام عند علمائنا رحمهم الله وذكر محمد رحمه الله في هذا الكتاب انهم لا يمنعون وهكذا ذكر
الكرخي رحمه الله في مختصره مثل ما ذكر في الجامع الصغير قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد الاول وما ذكرنا قول محمد الاخر وجه قوله الاخر
قوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا اي بعد عام الفتح فقد خص المسجد الحرام بالنهي عن الدخول فيه فيدل على حرمة الدخول
في المسجد الحرام على اقتضاء الحرمة عليه وجه قول ابي يوسف ومحمد ان القاضي انما يجلس للقضاء في المسجد الحرام ولا بد لاهل
الذمة من دفع ظلامتهم اليه وكذلك المسلم ربما يكون له على الكافر حق ولا يجد بدا من ادخال المسجد فلو لم يجز لهم الدخول في
المسجد الحرام ادى الى ابطال حقوقهم وحقوق المسلمين وفيه من الفساد ما لا يخفى وبهذا الطريق جاز لهم الدخول في ساير المساجد ولانه لو لم
يجز لهم الدخول انما لم يجز لنجاستهم ولا نجاسة لاعضائهم حقيقة واليه اشار عليه الصلاة والسلام حين اراد ان ينزل وفد ثقيف المسجد
فقيل انهم انجاس فقال عليه الصلاة والسلام ليس على الارض من نجاستهم شيء ولهذا جاز لهم الدخول في ساير المساجد واما الاية فالجواب
عن التعلق بها من وجوه احدها ما حكي عن الفقيه الجصاص انه قال ليس المراد من القربان من حيث الدخول فيه وانما المراد القربان من حيث
الاستيلاء والتدبير والقيام بالعمارة فان قريشا كانوا يلون ذلك قبل الفتح وبعد الفتح منعوا فانه روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
لما دخل مكة عام الفتح اخذ مفاتيح المسجد منهم ودفعها الى بني شيبة من المسلمين الجواب الثاني ان كان المراد من القربان المذكور في الاية
الدخول لكن على الوجه الذي اعتادوا في الجاهلية وهو الدخول لعادة غير الله تعالى والطواف على غير الوجه المشروع فانه روي
انهم كانوا يطوفون بالبيت عراة الجواب الثالث ما حكي عن الفقيه ابي اسحق الكاتب ان المراد من المسجد الحرام المذكور الحرم [illegible]
عينه والمسجد الحرام يذكر ويراد به الحرم قال الله تعالى هم الذين كفروا وصدوكم عن المسجد الحرام والمراد هو الحرم وقال الكفار منعوا رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن دخول المسجد الحرام ومكة لا عين دخول المسجد الحرام عينه فكان تاويل الاية انهم لا يمكنون من توطنهم في الحرم
بعد عام الفتح كما كانوا يتوطنون قبل الفتح كيلا يجتمع في جزيرة العرب دينان على ما نطق به الحديث وقال صاحب التاويلات
المراد من الاية النهي عن دخول مكة لا عن دخول المسجد الحرام وفي اخر الاية ما يدل عليه قوله تعالى في اخر الاية وان خفتم عيلة فسوف
يغنيكم الله من فضله ولو كان الدخول في المسجد عينه لا في مكة لما كانوا لا يخافون العيلة لانهم يدخلون مكة ويتجرون فيها وروي
انه لما نزلت هذه الاية قال المسلمون انهم كانوا ياتون بالميرة ويبايعون الان تنقطع المتاجر ويضيق العيش فانزل الله تعالى
وان خفتم عيلة الاية ثم ان اصحابنا فرقوا بين المسلم والكافر الجنب فلم يجوزوا للمسلم الجنب الدخول في المسجد وجوزوا للكافر

الدخول

الدخول في المسجد مع انه جنب فان من الكفار من لا يغتسل ومنهم من يغتسل ولكن لا يدري كيفيته ولهذا امرنا بالاغتسال اذا اسلم
والفرق ان المسلم يدين وجوب الغسل من الجنابة ويعتقد وجوب الاغتسال من الجنابة ولا يدري كيفيته والا يعتقد
الجنابة مانعة من الدخول في المسجد فعملنا امره على حسب اعتقاده وبنينا الحكم في حقه على ما يدين فلهذا افترقا ولو ان
كافرا من اهل الحرب او من اهل الذمة سال مسلما ان يعلمه القران فلا باس ان يعلمه ويفقهه في الدين لعله فقال لعل الله يقبل بقلبه قال
الله تعالى وان احد من المشركين استجارك فاجره حتى يسمع كلام الله ثم ابلغه مامنه معناه حتى يسمع كلام الله فيقف
على محاسن الشريعة وربما يرغب في الايمان وهو معنى قوله في الكتاب لعل الله يقبل بقلبه وروي ان واحدا من الكفار سمع القران
فاسلم وقال وجدت له حلاوة قال القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله وتعليم الفقه كذلك ايضا لان في الفقه
معالم الدين وسنن النبي عليه الصلاة والسلام وربما يكون ذلك سببا للاسلام لانه لا يمس مصحفا وان اغتسل ثم مسه
فلا باس به ويكره الاكل والشرب في اواني المشركين قبل الغسل لان الغالب الظاهر من حالهم انهم النجاسة فانهم يستحلون
الخمر والميتة ويشربون ذلك ويأكلون في قصاعهم واوانيهم فيكره الاكل والشرب فيها قبل الغسل اعتبارا للظاهر كما كره التوضي
بسور الدجاجة لانها لا تتوقى عن النجاسة في الغالب والظاهر وكما كره التوضي بما ادخل الصبي يده فيه لانه لا يتوقى من
النجاسة في الغالب والظاهر ومع هذا لو اكل او شرب فيها قبل الغسل جاز ولا يكون شاربا ولا اكلا حراما لان الطهارة
في الاشيا اصل والنجاسة عارض فيجري على الاصل حتى لو يعلم بحدوث العارض ما يقولوا بان الظاهر النجاسة قلنا نعم
ولكن الطهارة ثابتة بيقين والتيقن لا يزول الا بيقين مثله الا ترى لو اصاب عضو انسان او ثوبه سور الدجاجة او الماء
الذي ادخل الصبي يده فيه وصلى مع ذلك جازت الصلاة وطريقه ما قلنا ان الاصل في الاشيا الطهارة فقد تيقنا الطهارة
وشككنا في النجاسة فلم تثبت النجاسة بالشك هذا اذا لم يعلم بنجاسة الاواني فاذا علم فانه لا يجوز ان يشرب او ياكل منها
قبل الغسل ولو شرب او اكل كان شاربا او اكلا حراما وهو نظير سور الدجاجة اذا علم انه كان على منقاره نجاسة فانه لا يجوز التوضي
به وكذلك لا يجوز الصلاة في سراويل اهل الشرك اذا تيقنا ان سراويلهم نجسة واذا لم يتيقن بالنجاسة يكره الصلاة فيه ولو
صلى يجوز كذا ههنا ولا باس بطعام اليهود والنصارى كله من الذبايح وغيرها لقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم
من غير تفصيل بين الذبيحة وغيرها ويستوي الجواب بين ان يكون من اليهودي والنصراني من اهل الحرب او من غير اهل
الحرب وكذا يستوي الجواب بين ان يكون اليهودي والنصراني من بني اسرائيل او من غير بني اسرائيل كنصارى العرب لظاهر ما تلونا
من النص فانه لا يفصل بين كتابي وكتابي ولا باس بطعام المجوسي كله الا الذبيحة فان ذبيحتهم حرام ولم يذكر محمد رحمه الله الاكل مع المجوسي
ومع غيره من غير اهل الشرك انه هل يحل او لا يحل وحكي عن الحاكم عبد الرحمن الكاتب انه قال ان ابتلي به المسلم مرة او مرتين فلا
باس به واما الدوام عليه فيكره لانا نهينا عن مخالطتهم وموالاتهم وبكثير سوادهم وذلك لا يتحقق في الاكل مرة او مرتين انما يتحقق
في الدوام عليه مسلم له امراة من اهل الذمة ليس له ان يمنعها من شرب الخمر لكن يمنعها من ادخال الخمر في بيته ولا يجبرها على الغسل
عن الجنابة وفي كتاب الخراج لابي يوسف للرجل ان يامر جاريته الكتابية بالغسل من الجنابة ويجبرها على ذلك قالوا
ويجب ان تكون الكتابية على هذا القياس ايضا وقال القدوري في النصرانية تحت مسلم لا تنصب في بيته صليبا وتصلي
في بيته حيث شاءت ومن سال من اهل الذمة مسلما عن طريق البيعة فلا ينبغي له ان يدل عليه ولا باس بالذهاب الى ضيافة اهل
الذمة هكذا ذكر محمد رحمه الله في اضحية النوازل المجوسي او النصراني اذا دعي الى طعام تكره الاجابة فان قال اشتريت
اللحم من السوق فان كان الداعي نصرانيا فلا باس به وما ذكر في النوازل في حق النصراني انه يخالف رواية محمد على ما تقدم ذكرنا في
الجامع الصغير عن ابي حنيفة رحمه الله ولا باس بعيادة اليهودي والنصراني واذا اجر المسلم نفسه من ذمي ليعمل له فيتخذ خمرا
فهو مكروه ولو اجر نفسه ليعمل في الكنيسة ويعمرها فلا باس به وفي مجموع النوازل اذا دخل يهودي الحمام هل يباح للخادم
المسلم ان يخدمه قال ان خدمه طمعا في فلوسه فلا باس وان خدمه تعظيما له ينظر ان فعل ذلك ليميل قلبه الى الاسلام فلا
باس به وان فعل تعظيما لليهودي من غير ان ينوي ما ذكرنا او قام تعظيما للغني كره له ذلك قال محمد رحمه الله في السير الكبير
ولا باس بان يصل الرجل المسلم المشرك قريبا كان او بعيدا محاربا كان او ذميا واراد بالمحارب المستامن فاما اذا

عن الجنابة مانعة الدخول في المسجد فعطلنا امره على حسب اعتقاده وبنينا الحكم على ما يدينه واما الكافر الذي صح

غيرنسائهن فلا ينبغي للمسلم ان يصله بشيء والاصل في ذلك قوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الاية الى اخرها فالله تعالى
من تاويل الاية ما نهانا عن صلة الذمي وبين باخر الاية انه نهاه عن صلة الحربي لان المستامن صار مخصوصا عن اخر الاية لان الامان
المؤبد والموقوف خلف عن الاسلام في احكام الدين وكما لا يكون بصلة المسلم باس قريبا كان او اجنبيا فكذا صلة المستامن بخلاف غير
المستامن لانه لم يوجد في حقه ما هو خلف عن الاسلام حتى يلحق بالمسلم في حق هذا الحكم فبقي داخلا تحت الحكم النهي هذا هو الكلام في صلة
المسلم المشرك واما الكلام من صلة المشرك للمسلم فنقول روي محمد رحمه الله في السير الكبير اخبارا متعارضة في بعضها ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قبل هدية المشرك وفي بعضها انه لم يقبل ولا بد من التوفيق واختلف عبارة المشايخ في وجه التوفيق فعبارة الفقيه ابي جعفر
الهندواني ان ما روي انه لم يقبلها محمول على انه لم يقبلها من شخص غلب على ظن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه وقع عند ذلك الشخص
انما يقاتلهم طمعا في المال لا لاعلاء كلمة الله تعالى فلا يجوز قبول الهدية من مثل هذا الشخص في زماننا ايضا وما روي انه قبلها محمول
على انه قبل من شخص غلب على ظن رسول الله صلى الله عليه وسلم انما يقاتلهم لاعلاء كلمة الله تعالى لاعزاز الدين لا لطلب الدنيا وقبول
الهدية من مثل هذا الشخص جائز لان قبول الهدية حينئذ لا يكون لترك القتال بل للتاليف وانه جائز ومن المشايخ من وفق
من وجه اخر فقال لم يقبل من شخص كان يطمع في ايمانه لو رد هديته لتبصر ذلك حاملا له على الايمان وقبل من شخص ما كان يطمع
في ايمانه لو رد هديته ومن المشايخ من وفق من وجه اخر فقال لم يقبل من شخص علم انه لو قبل منه تقل صلابته وعزمه في حقه
ويلين له بسبب قبول الهدية على ما قال عليه الصلاة والسلام الهدية تذهب وحر الصدر ومتى كانت الحالة هذه لا يجوز قبول الهدية
لان شان المسلم ان يكون غليظا شديدا على الكفرة وقبل من شخص علم انه لا يقل صلابته وعزمه في حقه ولا يلين له بسبب قبول
الهدية وحكي عن الشيخ الامام الجليل ابي بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله انه سئل عن هدايا الامراء في زماننا فقال ترد على اربابها
والشيخ الامام الزاهد ابو بكر محمد بن حامد سئل عنها فقال توضع في بيت المال وهكذا ذكره محمد رحمه الله في السير الكبير فذكر ذلك للشيخ
الامام الجليل محمد بن الفضل فقال كنت اعلم ان المذهب ذلك الا اني لم افت مخافة ان توضع في بيت المال ثم الامراء يصرفونها الى
شهواتهم ولهوهم وقد علمنا انهم يمسكون بيت المال لشهواتهم لا لجماعة المسلمين وعن عمر رضي الله عنه كان يمنع عماله عن
اخذ الهدية واذا قبلوها ردوها على اربابها ان قدروا وان لم يقدروا عليهم توضع في بيت المال واختلف الصحابة رضوان
الله عليهم اجمعين ومن بعدهم في جواز قبول الهدية من امراء الجور فكان ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما يقبلان هدية المختار
وعن ابراهيم النخعي انه كان يجوز ذلك وكان ابو ذر وابو الدرداء لا يجوزون ذلك وعن علي رضي الله عنه انه قال للسلطان
نصيب من الحلال والحرام واذا اعطاك شيئا فخذه فانما يعطيك حلالا وحاصل المذهب انه ان كان اكثر ماله من الرشوة
والحرام لم يحل اخذ الجائزة منه ما لم يعلم ان ذلك له من وجه حلال وان كان صاحب تجارة وزرع واكثر ماله ذلك فلا باس بقبول
الجائزة منه ما لم يعلم ان ذلك له من وجه حرام وفي قبول الجائزة منه ما لم يعلم ان ذلك له من وجه حرام وفي قبول رسول الله صلى الله عليه وسلم
الهدية من بعض المشركين دليل على ما ذكرنا اذا قال للذمي اطال الله بقاك ان كانت نيته ان الله تعالى يطيل بقاءه لكي يسلم
او ليودي الجزية عن ذل وصغار فلا باس به وان لم ينو شيئا يكره في فتاوي اهل سمرقند **الفصل السادس عشر في الهدايا والضيافات**
هدايا القضاة في باب ادب القاضي من هذا الكتاب ان شاء الله تعالى واما هدية المستقرض للمقرض فان كانت مشروطة في
الاقراض فهي حرام ولا ينبغي للمقرض ان يقبل وان لم تكن الهدية مشروطة في الاقراض وعلم ان المستقرض اهدى اليه لاجل
القرض فانه يقبل واما اذا لم يكن مشروطة في الاقراض ولم يعلم انه اهدى اليه لاجل الدين او لا لاجل الدين ذكر شيخ الاسلام
رحمه الله انه لا باس بقبولها والتورع عنه اولى وهكذا ذكر عن بعض مشايخنا بعد هذا قالوا اذا كانت المهاداة تجري
بينهما قبل القرض بسبب القرابة او الصداقة او كان المستقرض معروفا بالجود والسخاء فهذا قائم مقام العلم انه اهداه لا لاجل
الدين فلا يتورع عنه وان لم يكن شيء من ذلك والحال حالة الاشكال فيتورع عنه حتى يتبين انه اهدى لا لاجل الدين ومحمد
رحمه الله لم ير به باسا والافضل والله اعلم **جينا الى مسايل الدعوة** قال محمد رحمه الله ولا باس بان يجيب دعوة رجل له عليه دين
قال شيخ الاسلام الحكم اما جواب الديانة فالافضل ان يتورع اذا كان يدعوه قبل الاقراض في كل عشرين يوما وبعد الاقراض
جعل يدعوه في كل عشرة ايام او زاد في الناجات اما اذا كان يدعوه بعد الاقراض كما يدعوه قبل القرض لا يزيد في الناجات

فلا يتورع الا اذا كان نص انه اضافه لاجل الدين لا لاجل انه يدعوه قبل الاقراض وجعل يدعوه بعد الاقراض يتورع الا اذا كان نص انه اضافه
لاجل الدين وهذا زيادة التورع سياتي في كتاب ادب القاضي ان شاء الله تعالى في عيون المسائل رجل اهدى الى انسان او اضافه
ان كان غالب ماله من الحرام لا ينبغي ان يقبل او ياكل من طعامه ما لم يخبر ان ذلك المال حلال استقرضه او ورثه وان كان غالب ماله حلالا
فلا باس بان يقبل ما لم يتبين ان ذلك من الحرام وفي فتاوي اهل سمرقند رجل على السلطان فقدم اليه شيء ماكول ان اشتراه بالثمن
او لم يشتر لكن هذا الرجل لا يعلم انه مغصوب بعينه يحل له اكله هكذا ذكر والصحيح انه ينظر حال السلطان ويبني الحكم
على ما ذكرنا قبل هذا وفي فتاوي اهل سمرقند لا يباح اتخاذ الضيافة في المصيبة ثلاثة ايام وقال فيها من الناس
من ذكر في النوازل الضيف اذا اعطى اللقمة بعضهم لبعض يعتبر في ذلك تعامل الناس ويترك القياس والاستحسان لا يجوز
ان يعطي سائلا او ذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي في شرح السير الكبير في باب ما يحل استعماله في دار الحرب من
الغنيمة ان العوام على الموائد لا ينبغي لهم ان يعطوا على الطعام للسفلة لان علية الطعام لا يرضى بما يعطى للكبار منهم وفي
العيون اذا كان الرجل ضيفا عند انسان فناوله لقمة من طعام الى من كان ضيفا ايضا قال بعض مشايخنا لا يحل للمسؤول
ان يتناول ولا يحل للاكل على موضع بل يضعها على المائدة وياكل من المائدة وهكذا روي عن محمد رحمه الله وكثير من المشايخ جوزوا
ذلك استحسانا لوجود الاذن عادة ولا يجوز للضيف ان يعطي من ذلك انسانا دخل عليهم لطلب انسان او لحاجة اخرى وكذا لا ينبغي
له ان يعطي سائلا ولونا ولا من المائدة هذه غير صاحب الدار شيئا من الخبز او قليلا من اللحم فلا باس به
ولونا ولكل صاحب الدار كل غير صاحب الدار لا يجوز فان كان شيئا من الخبز المحرق او ما اشبهه فهو في سعة منه واما رفع
الزلة فهو حرام بكل حال الا باذن صاحب الضيافة بها نصا وفي هبة العيون ولو دعا رجل قوما الى منزله لضيافة وفرقهم
على الاخونة فليس لاهل الخوان ان يتناول من طعام الخوان الاخر والله اعلم **الفصل السابع عشر في التغني** ذكر محمد رحمه الله
في السير الكبير عن انس بن مالك رضي الله عنه انه دخل على اخيه البراء بن مالك رضي الله عنه في مرضه وهو كان يتغنى فقال انس رضي الله عنه
فقال البراء اتخاف ان اموت على فراشي وقد قتلت تسعة وتسعين من المشركين مبارزة سوى ما شاركت فيه المسلمين وقوله وهو يتغنى فحجة ظاهرة
لمن يقول لا باس للانسان ان يتغنى اذا كان يسمع ويونس نفسه وانما كان يكره اذا كان يسمع ويونس غيره ومن المشايخ من
يقول لا باس به في الاعراس والوليمة الا يرى انه لا باس بان يضرب الدفوف بالاعراس وان كان ذلك نوع لهو وانما لم يكن به
باس لان فيه اظهار النكاح واعلانه وبه امر صاحب الشرع فكذلك التغني ومنهم من قال لا باس به في الاعياد روي ان النبي صلى
الله عليه وسلم كان جالسا في بيته يوم العيد في دهليزه جاريتان تغنيان بالدف فجاء ابو بكر رضي الله عنه وقال لهما اتغنيان
في بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه الصلاة والسلام دعهما فان هذا اليوم يوم عيد ذكر مسالة الدف على وجه
الاستشهاد مطلقة وفي فتاوي ابي الليث في ضرب الدف في العرس يختلف بين العلماء بعضهم قالوا يكره وبعضهم قالوا لا يكره
قال الفقيه ابو الليث الدف الذي يضرب به في زماننا هذا مع الصنجات والجلاجلات ينبغي ان يكون مكروها وانما الخلاف
في الذي يضرب في الزمان المتقدم ومنهم من قال اذا كان يتغنى ليستفيد به نظم القوافي ويصير فصيح اللسان لا باس به ومنهم من
قال اذا كان وحده يتغنى لدفع الوحشة فلا باس به وبه اخذ شمس الائمة رحمه الله وانما المكروه على قول هذا القائل ما يكون
على سبيل اللهو واستدل هذا القائل بحديث البراء بن مالك فانه كان من زهاد الصحابة رضي الله عنهم ثم كان يتغنى في مرضه
واستبعد ذلك انس فتبين انه لا يفعل ذلك تلهيا ولكن لدفع الوسواس عن نفسه فانه كان يطمع في الشهادة وخشي
ان يموت من مرضه واستوحش من ذلك وجعل يتغنى لدفع الوحشة عن نفسه فعرفنا ان هذا القدر لا باس به وذكر شيخ الاسلام
رحمه الله ان في جميع ذلك مكروه عند علمائنا رحمهم الله ويحتج بقوله تعالى ومن الناس من يشتري لهو الحديث جاء في التفسير
ان المراد منه الغناء واما حديث البراء فهو محمول على ما اذا كان ينشد الاشعار المباحة وهي التي فيها الموعظة والحكمة فلا باس
بانشاده مثل هذه الاشعار واذا كان في الشعر صفة امراة ان كانت امراة بعينها وهي حية تكره وان كانت ميتة لا تكره هذه
الجملة من شرح السير الكبير وفي النوازل قراءة شعر الادب اذا كان فيه ذكر الفسق والخمر والغلام يكره والاعتماد في الغلام على ما ذكرنا
في المراة في المسالة المتقدمة واذا اراد الرجل ان ينتهي قوما من فساق المسلمين عن منكر وكان من غالب رايه انه يقبل لاجلي

ذكره لا يبكي فيهم نكاية بجرح او ما اشبهه فانه لا باس بالاقدام عليه هو العزيمة يجوز له ان يترخص بالسكوت وقالوا في الرجل المسلم اذا اراد ان يحمل على المشركين وحده وان كان غالب رايه ان يقتل فان كان في غالب رايه انه يبكي نكاية بجرح او قتل او هزيمة ان يحمل وحده وان كان في غالب ظنه انه لا يبكي فيهم اصلا ويقتل ولا يجرح ولا هزيمة لا يحل له وحده والقياس ان يحل له الحمل على المشركين في الاحوال كلها وان علم انه يقتل لانه ينبغي بها قصد الحياة الدائمة معنى بان الشهداء احيا قال الله تعالى بل احياء عند ربهم ان كان مهلكا نفسه من حيث الصورة والعبرة للمعنى ويكره تركنا القياس اذا كان يعلم انه يقتل ولا يبكي فيهم نكاية بالاجماع فيما اذا كان يعلم ان خروجه يبكي فيهم نكاية فيعمل فيه بقضية القياس وقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة ولاهل التفسير في تاويل الاية كلام قال المحققون منهم معنى الاية انفقوا واهلكم في الجهاد ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة الموت المعتاد فرارا عن القتل بالجهاد واحتسبوا انفسكم واموالكم التي اشتراها الله تعالى منكم بالجنة والنعيم وبعضهم قالوا معنى الاية ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة بترك الجهاد ولها وجها اخر عرف ذلك في كتب التفاسير ثم فرق على جواب الاستحسان بين مسئلة الحمل على المشركين وبين نهي المسلمين من الفساق على نحو ما ذكرنا ولا فرق بينهما من حيث المعنى لان الامر بالمعروف والنهي عن المنكر يبتلى في حق المسلمين لا محالة وبيان ذلك من وجهين احدهما ان المسلمين يتركون الفساد حال ما يشتغلون بقتاله والمجادلة معه فيفصل الفساد فيحصل نوع نكاية بالامر بالمعروف بتقليل واما الكفار لا يتركون الكفر والحراب حال ما يشتغلون بقتاله بل يحققون ذلك فعله لا يوثر في تقليل الفساد فيعتبر الكتابة من حيث الضرب والجرح الثاني ان القوم هناك يعتقدون ما يامرهم به فلا بد وان يكون فعله ما مورا في باطنهم فيعتبر الاثر من حيث الظاهر وذكر الفقيه ابو الليث فاذا لا فرق بينهما من حيث المعنى وذكر الفقيه ابو الليث في كتاب البستان ان الامر بالمعروف على وجوه ان كان يعلم باكبر رايه انه لو امر بالمعروف يقبلون ذلك منه ويمتنعون عن المنكر فالامر واجب عليه ولا يسعه تركه ولو علم باكبر رايه انه لو امرهم بذلك قذفوه وشتموه فتركه افضل وكذلك لو علم انهم يضربونه ولا يصبر على ذلك ويقع بينهم العداوة ويهيج منه القتال فتركه افضل ولو علم انهم لو ضربوه صبر على ذلك ولم يشك الى احد فلا باس به وهو مجاهد ولو علم انهم لا يقبلون منه ولا يخاف منهم ضربا ولا شتما فهو بالخيار والامر بالمعروف افضل الفصل الثامن عشر في المعالجة والتداوي ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير في باب دواء الجراحة عن ابي امامة رضي الله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم داوى وجهه يعظم بالي في الحديث على انه لا باس بالتداوي وبه يقول من الناس من يكره ذلك روي اثار تدل على كراهته ولكن نستدل لجوازه بما روينا وبقوله عليه الصلاة والسلام تداووا عباد الله فان الله تعالى لم يخلق داء الا وقد خلق له دواء الا السام والهرم ولكنه ينبغي لمن يشتغل بالتداوي ان يرى ان الشفاء من الله تعالى لا من الدواء ويعتقد ان الشافي هو الله تعالى دون الدواء وتاويل ما روينا من الاخبار اذا كان يرى الشفاء من الدواء ويعتقد انه لو لم يعالج لا يسلم ونحن نقول لا يجوز التداوي بمثل هذا قال محمد رحمه الله لا باس بالتداوي بالعظم من الحيوانات مطلقا من غير فصل بينما اذا كان الحيوان ذكيا او ميتا وبينما اذا كان العظم رطبا او يابسا وما من الجواب يجري على اطلاقه اذا كان الحيوان ذكيا لان عظمه طاهر رطبا كان او يابسا يجوز الانتفاع به جميع انواع رطبا كان او يابسا فيجوز التداوي به على كل حال اما اذا كان الحيوان ميتا فانما يجوز الانتفاع بعظمه اذا كان يابسا ولا يجوز الانتفاع به اذا كان رطبا وهذا لان اليبس في العظم بمنزلة الدباغ في الجلدة من حيث انه يقع الامن من فساد العظم باليبس كما يقع الامن عن فساد الجلد بالدباغ ثم جلد الميتة يطهر بالدباغ فكذا حكم عظمه يطهر باليبس فيجوز التداوي به وانما يجوز الانتفاع بعظم الخنزير والادمي اما الخنزير فلانه نجس العين بجميع اجزائه والانتفاع بالنجس حرام واما الادمي فقد قال بعض مشايخنا انه لم يجز الانتفاع باجزائه لنجاسته وقال بعضهم لم يجز الانتفاع به لكرامته والصحيح فان الله تعالى كرم بني ادم وفضلهم على سائر الاشياء وفي الانتفاع باجزائه نوع اهانة وروي عن محمد رحمه الله اذا اصلح في كعظما انسان لا يجوز وهذا يدل على نجاسته واما عظم الكلب فيجوز التداوي به هكذا قال مشايخنا رحمهم الله قال الحسن بن زياد لا يجوز التداوي به هكذا وحكي عن الفقيه ابي جعفر عن محمد رحمه الله في رجل سقطت ثنيته ان كان فتثبت انه يجوز ولا يقلع ولو اعادها ثانيا وثبتت وتوكيت ينظر ان امكن قلعه بغير ضرر يقلع وان لم يمكن قلعه الا بضرر لا يقلع ويجزي فيه ولا يؤم احدا من الناس وفي النوازل الرجل اذا ظهر به داء فقال له الطبيب قد غلب عليك الدم فاخرجه

قال

فانه لم يخرجه حتى مات لا يكون ماخوذا وفيه ايضا استطلق بطنه فلم يعالجه حتى ضعف ومات لا اثم عليه فرق بين هذا وبين ما اذا جاع ولم ياكل مع القدرة على الاكل حتى مات فانه ياثم التداوي بلبن الاتان اذا اشار اليه لا باس به هكذا ذكر ههنا قال الصدر الشهيد وفيه نظر لان لبن الاتان حرام والاستشفاء بالحرام حرام وما قاله الصدر الشهيد غير مجرى على اطلاقه فان الاستشفاء بالمحرم انما لا يجوز اذا لم يعلم ان فيه شفاء ولم يدله دواء غيره يجوز الاستشفاء به الا ترى الى ما ذكر محمد رحمه الله في كتاب الاشربة اذا خاف الرجل على نفسه العطش ووجد الخمر شربها ان كانت ترفع عطشه ولكن يشرب بقدر ما يرويه ويرفع عطشه ولا يشرب للزيادة على الكفاية وقد حكي عن بعض مشايخ بلخ انه سئل عن معنى قول ابن مسعود رضي الله عنه ان الله تعالى لم يجعل شفاكم فيما حرم عليكم فقال يجوز ان عبد الله قال ذلك فيما اذا عرف له دواء غير المحرم لانه حينئذ يستغنى بالحلال عن الحرام ويجوز ان يقال ينكشف الحرمة عند الحاجة ولا يكون الشفاء في الحرام وانما يكون في الحلال ولو ان مريضا اشار اليه الطبيب بشرب الخمر روي عن جماعة من ايمة بلخ انه ينظر ان كان يعلم يقينا انه يصح حل له التناول قال الفقيه عبد الملك حاكيا عن استاذه انه لا يحل له التناول وفي النوازل رجل ادخل مرارة في اصبعه للتداوي قال ابو حنيفة رضي الله عنه يكره وقال ابو يوسف لا يكره والفقيه ابو الليث عزل الى قول يوسف لمكان الحاجة الفصل التاسع عشر في العزل وقت المجامعة او الماء بعد الوصل الى الرحم روي عن زائدة بن عمر الطائي رضي الله عنه انه قال سالت ابن عباس رضي الله عنهما عن العزل فقال ابن عباس نساكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم فمن شاء اتم الحرث ومن شاء لم يتم فيه دل على انه لا باس بالعزل وهذه مسئلة اختلف فيها اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فعلي رضي الله عنه كان يكره ذلك ويقول تلك الموءودة الصغرى وعن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنه وابن مسعود كانوا يكرهون ذلك ومثله ورد الاثار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه ابو سعيد الخدري رضي الله عنه وكان ابن عباس يحتج في ذلك بقوله تعالى نساكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم وهو المذهب عند اصحابنا الا انهم يقولون في المنكوحة الحرة انه يشترط رضاها لجواز العزل وفي المنكوحة الامة يشترط رضى المولى عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يشترط رضاها وفي الامة المملوكة للانسان لا يشترط رضاها بلا خلاف والمسئلة مذكورة في الجامع الصغير وفي فتاوى اهل سمرقند اذا عزل خوفا من الولد السوء لفساد الزمان فهو جائز من غير رضى المراة هذا هو الكلام في العزل واما اذا ارادت المراة القاء الماء بعدما وصل الى رحمها هل يباح لها ذلك قالوا ان كانت ارادت الالقاء بعدما مضى مدة ينفخ فيه الروح هل يباح لها ذلك ام لا اختلف المشايخ فيه منهم من قال لا باس به لانه اذا كان قبل مضي مدة ينفخ فيه فالقاء ما في رحمها وعزل الماء سواء وقد ذكرنا ان العزل مباح فكذا ههنا وفي فتاوى اهل سمرقند اذا ارادت اسقاط الولد فلها ذلك اذا لم يستبن شيء من خلقه وكان الفقيه علي بن موسى يقول انه يكره لان مآل الماء بعدما وقع في الرحم الحياة فانه لا يحتاج الى صنع احد بعد ذلك ينفخ فيه الروح بعد ذلك واذا كان ماله الى الحياة كان له حكم الحياة كما في بيضة صيد الحرم لما كان مالها ان تصير صيدا اعطي لها حكم الصيد حتى لو اتلفه محرم بيضة ضمن فكذا هذا بخلاف العزل فانه لا ينفخ فيه الروح الا بعد احداث صنع احد وهو الالقاء في الرحم فلم يكن ماله الحياة بخلاف ما نحن فيه ومدة استبانة الخلق ونفخ الروح مقدرة بمائة وعشرين يوما بالحديث المعروف الفصل المكمل عشرين في الختان وقلم الاظفار وتطويلها وقص الشوارب ووصل المراة شعرها بشعر غيرها اقصى وقت الختان اثنا عشر واما اول وقته قال ابو حنيفة لا علم لي به ولم يرو عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فيه شيء واختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا اول وقته اذا بلغ سبع سنين وبعضهم قالوا اذا بلغ تسع سنين وبعضهم اذا بلغ عشر سنين وبعضهم قالوا لم يوقت في ذلك وقت وقالوا اذا كان الصبي بحال يطيق الم الختان فيختن والا فلا ومن جملة السنن حتى قالوا اذا اجتمع اهل المصر على ترك الختان يحاربهم الامام كما يحاربهم في سائر السنن وفي العيون غلام ختن فلم يقطع الجلدة كلها فان قطع اكثر من النصف يكون ختانا وان كان نصفا او دونه لا يكون ختانا وفي صلاة النوازل الصبي اذا لم يختن ولا يمكن ان يمد جلده ليقطع الا بتشديد وحشفته ظاهرة اذا راه انسان كانه اختتن ينظر اليه الثقات واهل البصر من الحجامين فان قالوا هو على خلاف ما يمكن الاختتان فانه لا يشدد عليه ويترك وكذا الشيخ الضعيف من اهل المجوس اذا اسلم قال اهل البصر انه لا يطيق ختانا يترك وفي فوائد الرستغفني اختتن الصبي ثم طالت الجلدة ان صار بحال يستر حشفته يقطع والا فلا واختلف الروايات في ختان النساء ذكر في بعضها انه سنة وهكذا حكي عن بعض المشايخ

واستدل لهذا القائل بما ذكر محمد رحمه الله في كتاب الخنثى يختن ولو كان ذلك رجلا لكان لا يختن لانه يحتمل انه امراة وعلى هذا التقدير لا يجوز
للرجال ان يفعل ذلك ويحتمل انه رجل وعلى هذا التقدير لا يجوز للمراة ان تفعل ذلك فتعذر الفعل لانعدام الفاعل فسقط ذكر شمس الائمة الحلواني
في ادب القاضي للخصاف ان ختان النساء مكرمة واخصاء الفرس لا باس به عندنا ومن الناس من كرهه وفي اجارات الاصل اخصاء بني ادم
حرام بالاتفاق فاما اخصاء الفرس فقد ذكر شمس الائمة الحلواني في شرحه انه لا باس به عند اصحابنا رحمهم الله وذكر شيخ الاسلام
في شرحه انه حرام فاما غيره من البهايم فلا باس به اذا كانت فيه منفعة واذا لم يكن فيه منفعة او دفع مضرة وفي النوازل فلا باس
باخصاء البهايم اذا كان يراد به اصلاح البهايم وفي النوازل اذا وقت يوم الجمعة لتقليم الاظفار ان راى انه جاوز الحد قبل يوم
الجمعة ومع هذا يوخر الى يوم الجمعة وان يجاوز الحد وقته تبركا بالاخبار فهو مستحب لو قلم الاظفار او جز شعره يجب ان يدفنه فان رمى فلا باس
به وان القاه في الكنيف او المغتسل فهو مكروه قيل لانه يورث الداء وينبغي للرجل ان ياخذ من شاربه حتى يصير مثل الحاجب
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله قد استدل بعض المشايخ من اصحابنا بهذه المسئلة فقالوا ان رجلا لو توضا ولم يصل الماء الى
ما تحت شاربه انه لا يجوز لانه دخل في مقدار الحاجب ثم لو لم يصل الماء تحت الحاجب لا يجوز فكذا هذا وبه ناخذ وعليه
الفتوى وهذا الذي ذكرناه كله في حق غير الغازي في دار الحرب يندب الى تطويل الاظفار ليكون سلاحا وندب الى تطويل
الشارب ليكون اهيب في عين العدو وقال محمد رحمه الله في السير ولا باس للرجل ان يحلق وسط راسه ويرسل شعره من
غير ان يفتله وان فتله فذلك مكروه لانه يصير مشبها ببعض الكفرة فان من الكفرة من يفعل ذلك المجوس في ديارنا يرسلون
الشعر من غير فتل ولكن لا يحلقون وسط الراس بل يجزون الناصية واذا حلقت المراة شعر راسها فان حلقت لوجع اصابها
لا باس به وان حلقت تشبها بالرجال فهو مكروه وهي ملعونة على لسان صاحب الشرع واذا وصلت المراة شعر غيرها فهو مكروه
وانما جازت الرخصة في شعر غير بني ادم تتخذه المراة لتزيد في قرونها هكذا ذكر في النوازل وهو مروي عن ابي يوسف رحمه الله
الفصل الحادي والعشرون في الزينة واتخاذ الخادم للخدمة اعلم ان الزينة نوعان نوع يرجع الى البدن ونوع يرجع الى غيره
فنبدا بالذي يرجع الى البدن فنقول اتفق المشايخ ان الخضاب في حق الرجال بالحمرة سنة وانه من سيما المسلمين وعلاماتهم
واما الخضاب بالسواد فمن فعل ذلك من الغزاة ليكون اهيب في عين العدو فهو محمود منه اتفق عليه المشايخ ومن فعل ذلك
ليزين نفسه للنساء وليحبب نفسه اليهن فذلك مكروه وعليه عامة المشايخ وبعضهم جوزوا ذلك من غير كراهة روي عن ابي يوسف
انه قال كما يعجبني ان تتزين لي يعجبها ان اتزين لها هذه الجملة من شرح السير الكبير واتفق المشايخ انه لا باس بالاثمد للرجل
واتفقوا على انه يكره كحل الاسود اذا قصد به الزينة واختلفوا فيما اذا لم يقصد به الزينة عامتهم على انه لا يكره في شرح السير
الكبير ايضا وفي فتاوى اهل سمرقند لا باس بالاكتحال يوم عاشوراء وفي فتاوى المنتقى روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال
لا باس بالخضاب للجارية الصغيرة والكبيرة واما الذي يرجع الى غير البدن قال محمد رحمه الله لا باس بان يتخذ الرجل في بيته سريرا
من ذهب او فضة وعليه الفرش من الديباج يتجمل بذلك للناس من غير ان يقعد او ينام عليه فان ذلك منقول عن السلف من الصحابة
والتابعين روي ان الحسن او الحسين رضي الله عنهما لما تزوج شهربانو امراة يزدجرد زينت بيته بالفرش من الديباج والاواني
المتخذة من الذهب والفضة فدخل عليه بعض من بقي من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ما هذا الذي في بيتك يا ابن رسول الله
فقال هذه امراة تزوجتها فاتت بهذه الاشياء فلم احسن ان امنعها من ذلك وعن محمد بن الحنفية انه زين داره بمثل هذا
فعاتبه في ذلك بعض الصحابة فقال انما اتجمل للناس ولست استعمله كيلا ينظر احد الي بعين الجهل وقوله من غير ان يقعد او ينام
فذلك راجع الى قول محمد لانه لا يرى النوم والقعود على الديباج على ما مر واما على قول ابي حنيفة فلا باس لانه يرى النوم والقعود
على الديباج على ما مر ذكر الفقيه ابو جعفر في السير الكبير انه لا باس ان يستر حيطان البيوت باللبود المنقشة اذا قصد
فاعله دفع البرد وان كان قصد فاعله الزينة فهو مكروه وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح السير ايضا لا باس ان يستر البيت
باللبد اذا كان قصد فاعله دفع البرد وزاد عليه فقال او بالخيش اذا كان قصد فاعله دفع الحر وانما يكره من ذلك ما يكون
على قصد الزينة وفي فتاوى اهل سمرقند ارخاء الستر على البيت مكروه قال وقد نص عليه محمد رحمه الله في السير الكبير عن ابي حنيفة
رحمه الله قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم في قبة حمراء من ادم يعني فتح مكة ورايت بلالا قد ادخل عليه وضوءه ثم اخرجه

بقية الحديث ثم قال ابي فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليه حلة حمراء في الحديث دليل على انه لا باس بالستر بين الا ترى انه كان
لرسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه دليل على انه لا باس للانسان ان يكون معه من يخدمه ولكن ينبغي ان يتكلف الخدمة قدر ما يطيق
ومن هذا قلنا لا باس للانسان ان يذهب راكبا حيث شاء وغلامه يمشي معه بعد ان كان يطيق ذلك وان كان لا يطيق ذلك فهو
مكروه قوله خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليه حلة انه كان ذلك قبل تحريم الابريسم على الرجال فلا حاجة الى حمله على محمل وان كان بعد
ذلك فالمراد من الحلة المنسوج من القطن فان العرب يسمون المنسوج من القطن حلة لحمرته وقوله حمراء انه كان قبل تحريم لبس المعصفر والمزعفر
على الرجال فلا حاجة الى تاويله ويحمل على محمل وان كان بعد ذلك فهو محمول على لون القطن يعني وعليه جبة منسوجة من قطن
لونه احمر والله اعلم الفصل الثاني والعشرون في قتل الرجل المسلم ولده المشرك ومن في معناه وقتله محارمه قال محمد رحمه الله في السير
الكبير لا باس بان الرجل كل ذي رحم محرم من المشركين يبتديه بالقتل الا الوالدين ومن في معناهما من الاجداد والجدات فانه يكره له ان
يبتدي هولاء بذلك لان ظاهر قول الله تعالى وقاتلوا المشركين كافة انه كان لا يوجب عن كافر كافر فلكن تركنا ظاهره في حق الوالدين للا
ونصوص اخر منها قوله تعالى ولا تقل لهما اف والنهي عن التافيف نهي عن القتل بطريق الاولى وتخصيص الوالدين عن ظاهره ما يدلنا
لا يدل على تخصيص غيرهما من الابن والاخ والعم والخال واشباههم لانما جمع في حق الوالدين حرمتان حرمة القرابة وحرمة الابوة
فان للاب زيادة حرمة بسبب الابوة ليست هي لغيره من له قرابة محرمة للنكاح حتى لا يقتل الوالد بالولد ولا يحبس بدينه
واجتمع فيهما ايضا حرمتان حرمة القرابة وحرمة الامية فان للام زيادة حرمة ليست لغيرها من القرابات حتى لا تقتل بولدها
ولا تحبس بدين ولدها كالاب وحرمة الامومة والابوة فان الابوة يوجبها تحريم القتل فتخصيص الاب على ظاهر الاية ولهذا
وتخصيص الام ولهاتين الحرمتين لا تدل على تخصيص قرابة ليست لها هذه الحرمات واذا ثبت هذا الحكم في حق الوالدين يثبت في
حق الاجداد من قبل الرجال والنساء لانهم بمنزلة الاباء الا ترى انهم لا يقتلون بولد الولد ولا يحبسون كما في الاب هذا اذا لم يضطر الى
قتله واما اذا اضطر الى قتله فلا باس بقتله اذا لم يمكنه الهرب منه لان ترك الاب الى ان يقتله اهلاك نفسه وانما امر به في حق الابن
شرعا ان لا يتعرض لوالديه بسوء ابتداء لا اهلاك نفسه وهذا كما نهينا عن قتل الشيخ الفاني من المشركين ثم اذا جاء الاضطرار
منهم سلاحا بالقتل كان للمسلم ان يقتله وطريقه ما قلنا واذا التقى في الصف فلا يتقصده بالقتل ولا يمكنه من الرجوع حتى لا يعود حربا
على المسلمين ولكن يلجيه الى موضع ويستمسك به حتى يجي غيره فيقتله قال محمد رحمه الله وهو احب الينا هذا هو الكلام فيما بين المسلمين
والمشركين في الكلام بين اهل العدل وبين اهل البغي فنقول لا ينبغي للعادل ان يبتدي كل ذي رحم محرم من اهل البغي بالقتل
لانه اجتمع في حق الباغي حرمتان حرمة الاسلام وحرمة القرابة وحرمة الابوة وهو نظير ما قالوا انه لا ينبغي للمسلم ان يقتل كل ذي رحم
محرم منه في الرحم والحقوه بالاب لاجتماع الحرمتين وهو حرمة الاسلام وحرمة القرابة ان يقتل كل ذي رحم محرم منه في الرحم والله اعلم
الفصل الثالث والعشرون في دخول النساء الحمام وفي ركوبهن على السروج ذكر في السير عن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه
انه كتب لا يدخل الحمام امراة الا نفساء او مريضة ولا تركب امراة مسلمة على سرج قوله لا تدخل الحمام امراة نهي على سبيل العموم
لكن بصيغة الخبر وقوله الا نفساء او مريضة استثناء حالة العذر ولا خلاف لاحد في اباحة الدخول لهن بهذه الاعذار اما
بعد المرض فلان الحمام اثر في ازالة بعض الامراض وكان يشبه التداوي سائر المداواة وقد ابيح لها في حالة العذر ما هو اشد
من هذا وهو كشف العورة للتداوي واما بعذر النفاس فلانه نوع مرض قاس بعض مشايخنا الحيض على النفاس من حيث
انه مرض كالنفاس واما دخولهن الحمام بغير هذه الاعذار فقد اختلف المشايخ في ذلك بعضهم قالوا الاباح واليه مال
شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده ويستدل هذا القائل بالعموم قوله لا تدخل امراة ويستدل ايضا بامتناع محمد رحمه الله عن
رد هذا الحديث عند ذكره فانه لم يقل ولا ناخذ به فدل على ان ذلك قوله ويويد ذلك قوله عليه الصلاة والسلام ايما امراة وضعت
جلبابها في غير بيت زوجها فعليها لعنة الله والملائكة والناس اجمعين ولما دخلت نساء حمص على عائشة رضي الله عنها قالت
انتن من اللاتي يدخلن الحمام قلن نعم فامرت باخراجهن وغسل موضع جلوسهن وبعضهم قالوا يباح باذن زوجها
متقنعة واستترت حتى دخلت الحمام واليه مال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهذا لان دخول الحمام اما للاصل للزينة وهو بالنساء
اليق منهن بالرجال او للحاجة الى الاغتسال وحاجة المراة الى الحمام كذلك اكثر من حاجة الرجل لان اسباب الاغتسال في حقهن اكثر

وهي لا تتمكن من الاغتسال في الحياض والانهار والرجل يتمكن من ذلك فالاباحة في حق الرجل تدل على الاباحة في حق المرأة من طريق الاولى وتاويل
تلك الاحاديث في التي تخرج بغير اذن الزوج او تخرج غير متقنعة واما قوله ولا تركب امرأة مسلمة على سرج فنظاهر نهي النساء عن الركوب
على السروج وبه نقول لانه خرج موافقا لقوله عليه الصلاة والسلام لعن الله الفروج على السروج والمعنى من وجهين احدهما انه تشبه
بالرجال وقد نهينا عن ذلك والثاني ان فيه اعلان النفس واظهارها للرجال وقدامنا بالستر فالوا هذا اذا كانت شابة وقد ركبت متبرجة
فاما اذا كانت عجوزة او كانت شابة ركبت مع زوجها لعذر بان ركبت للجهاد او قد وقعت الحاجة اليه للجهاد او للحج او للعمرة فلا باس
اذا كانت مستترة فقد صح ان نساء المهاجرين كن يركبن الافراس ويخرجن للجهاد وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يراهن ولا ينهاهن وكذلك
بنات خالد بن الوليد يركبن ويخرجن في الجهاد ويسعين في الصفوف ويداوين الجرحى المجاهدين والله اعلم **الفصل الرابع والعشرون**
في تعليق الاجراس بالدواب وما يتصل بذلك اختلف العلماء في كراهية تعليق الاجراس على الدواب منهم من قال بكراهته في الاسفار كلها
الغزو وغيره في ذلك على السواء وهذا القايل يقول بكراهة ذلك في الحضر كما يقول بكراهية اتخاذ الجلاجل في رجل الصغير وبالكل
في السير الكبير انما يكره اتخاذ الجرس للغزاة في دار الحرب لان العدو يشعر بمكان المسلمين بها فانهم ينقادون اليهم فيقتلونهم وان كان
لهم كثرة فالكفار يتحذرون عنهم ويتحصنون فعلى هذا قالوا اذا كان الركب في المفازة في دار الحرب ويخافون من اللصوص يكره
تعليق الجرس على الدواب ايضا والذي ذكرنا من الجواب في الجرس جواب في الجلاجل قال محمد رحمه الله في السير الكبير فاما ما كان في دار الاسلام
فيه منفعة لصاحب الراحلة فلا باس به فان في الجرس منفعة خمسة منها اذا ضل واحد من القافلة يلتحق بهم بصوت الجرس ومنها ان
صوت الجرس يبعد هوام الليل عن القافلة كالذئب وغيره ومنها ان صوت الجرس يزيد في نشاط الدواب فهو نظير الحدو وانه جوز لاجل
انه يزيد في نشاط الدواب **الفصل الخامس والعشرون في الحسد والغبطة** روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه انه قال لا حسد
الا في اثنين رجل اتاه الله تعالى مالا فهو ينفق في طاعة الله تعالى ورجل اتاه الله علما يعلم الناس ويقضي بهذا الحديث ظاهره دليل ان
الحسد في هذين الامرين مباح قال شيخ الاسلام وليس الامر كما يقتضيه ظاهر الحديث والحسد حرام في هذين كما هو حرام في غيرهما
وانما معنى الحديث لا ينبغي للانسان ان يحسد غيره ولو حسد انما يحسد في هذين لا لكون الحسد فيهما مباحا بل المعنى ان
الانسان انما يحسد غيره عادة لنعمة يراها عليه فيتمناها لنفسه وما عدا هذين من امور الدنيا بنعمة لان مال ذلك يحط الله
والنعم انما يكون ما له رضى الله وهذان مالهما رضى الله عز وجل فهما نعمة دون ما سواهما فالحاصل ان معنى الحديث الحسد لو كان جايزا
لكان في محلين هذين لا غيرهما قال بعض مشايخنا قال الحسد المذموم ان يرى نعمة فيتمنى زوال تلك النعمة عن ذلك الغير وكينونتها لنفسه
اما لو تمنى مثلها لنفسه فذلك لا يسمى حسدا بل غبطة وكان شيخ الاسلام يقول لو تمنى تلك النعمة بعينها لنفسه فهو حرام ايضا
واما اذا تمنى مثل ذلك لنفسه فلا باس به وذكر شمس الايمة السرخسي انه قال معنى الحديث ان الحسد مذموم بغير الحاسد الا فيما
استثنى فهو محمود في ذلك وانه ليس بحسد على الحقيقة بل غبطة والحسد ان يتمنى الحاسد ان تذهب نعمة المحسود عنه ويتكلف لذلك
ويعتقد ان تلك النعمة في غير موضعها ومعنى الغبطة ان يتمنى لنفسه ذلك من غير ان يتكلف او يتمنى ذهاب ذلك عنه او رد محمد رحمه الله
هذا الحديث في ادب القاضي **الفصل السادس والعشرون فيما يسع من اخراجات بني ادم والحيوانات** في فتاوى ابي الليث
امرأة حامل ماتت علم ما في بطنها حي فانه يشق بطنها من الشق الايسر وكذلك لو كان اكبر رايهم انه حي يشق بطنها في العيون في
نكاح فتاوى ابي الليث البكر اذا جومعت فيما دون الفرج فحبلت بان دخل الماء فرجها ودنا اوان الولادة تزال العذرة بها اما بيضة
او بطرف بدرهم او يعترض الولد في الحامل فلم يوجد سبيل الى استخراج ذلك الا بقطع الولد اربا اربا ولم يفعل ذلك يخاف على الام فان
كان الولد ميتا في البطن لا باس به وان كان حيا لا يرى بجواز القطع وفي القدوري والعيون رجل ابتلع درة لرجل فمات
المبتلع ولم يدع مالا قال لا يشق بطنه وعليه القيمة وذكر في اول الفصل الثاني من كتاب الحيطان انه يشق بطن المبتلع وصورة
ما ذكر في كتاب الحيطان رجل ابتلع عشرة دنانير فمات المبتلع يشق بطنه فعلى ما ذكر في كتاب الحيطان لا يحتاج الى الفرق بين
المبتلع وبين المرأة الحامل اذا ماتت واضطرب في بطنها شي فعلى ما ذكر في العيون يحتاج الى الفرق قال واكره تعليم البازي
بالطير الحي ليأخذه ويعذبه قال ولا باس يعلم بالمذبوح وفي فتاوى اهل سمرقند رجل له كلب عقور في قرية من مر عليه يعقره فلاهل
القرية ان يقتلوا هذا الكلب دفعا لمضرته فان عض من اهل القرية يجب الضمان على صاحبه ان لم يتقدموا اليه قبل العض فلا ضمان

وان تقدموا اليه فعليه الضمان بمنزلة الحائط المائل اذا سقط على انسان وفيه نظر وفي فتاوى اهل سمرقند الهرة اذا كانت موذية لا تضرب
ولا تعرك اذنها ولكنها تذبح بسكين وفي فتاوى اهل سمرقند الجراد حلال وتكلم المشايخ في النملة قال الصدر الشهيد المختار انها اذا ام
ابتدأت بالاذى فلا باس بقتلها فان لم تبتدئ يكره قتلها واتفقوا على انه لا يجوز القاؤها في الماء وقتل النملة يكره على كل حال وفي فتاوى سمرقند
احراق القمل والعقرب بالنار مكروه وطرحها حية مباح ولكن يكره من حيث الادب **ومما يتصل بهذا الفصل جواز اتخاذ الكلاب** ذكر في
السير عن ابراهيم النخعي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص لاهل البيت القاصي في الكلب يتخذونه يعني للحرس القاصي هو البعيد
والمراد ههنا هم الذين بيوتهم بعيدة عن العمران اورد هذا الحديث ان الكلب ينتفع به شرعا فيكون مالا للبيع ويجب ان نعلم بان
اقتناء الكلب لاجل الحرس جايز شرعا بالحديث الذي روينا وكذلك اقتناؤه للاصطياد مباح لان الاصطياد مباح على ما عرف
في كتاب الصيد ولا اصطياد له الا بالاقتناء وكذلك اقتناؤه لحفظ الزرع والماشية جايز استدلالا بالاقتناء للحرس في الواقعات
لا ينبغي للرجل ان يتخذ كلبا في داره الا كلبا يحرس ماله وفي العيون قرية فيها كلاب كثيرة ولاهل القرية منها ضرر يؤمر ارباب الكلاب
بقتل الكلاب فان ابوا رفع الامر الى الامام حتى يامرهم الامام بذلك وفي اضحية النوازل رجل له كلاب لا يحتاج اليها ولجيرانه منها ضرر
فان امسكها في ملكه فليس لجيرانه منعه وان ارسلها في السكة فلهم منعه فان لم يمتنع رفع الامر الى القاضي او الى صاحب الحسبة حتى
يمنعه عن ذلك وكذلك من امسك دجاجة او حجلة او عجلا في رستاق فهو على هذين الوجهين **الفصل السابع والعشرون في البياعات**
وبيع المزايدة ذكر محمد رحمه الله في الجامع الصغير ان بيع السرقين جايز عندنا لان السرقين منتفع به وان كان نجسا يجوز
بيعه كالثوب النجس ويكره بيع العذرة الخالصة وهل يجوز استعمال العذرة نص محمد لا يجوز ومن ابي حنيفة رحمه الله فيه روايتان قال محمد
رحمه الله في الجامع الصغير ايضا لا باس ببيع المزايدة وهو بيع الفقراء ومن كسدت بضاعته وانما اورد هذه المسئلة لا شكال ان الاستيام
على سوم الغير منهي عنه قال عليه الصلاة والسلام لا يسام الرجل على سوم اخيه فظن بعض الناس ان المزايدة استيام على سوم
الغير وليس كذلك انما الاستيام على سوم الغير ان تشترى نور مادكن قلب الغير الى السلعة وظهرت الرغبة واتفقا على نقد
واذا اردنا ان نعرف الفرق بين الاستيام على سوم الغير وبين المزايدة بمعرفة ذلك بحرف ان صاحب المال اذا كان ينادي
على سلعته فطلبها انسان بثمن فان لم يكف عن النداء فلا باس لغيره ان يزيد ويكون هذا بيع مزايدة ولا يكون استياما على سوم
الغير وان كف عن النداء وركن الى ما طلب منه ذلك الرجل فليس للغير ان يزيد في ذلك ويكون هذا استياما على سوم الغير وان كان
الدلال هو الذي ينادي في ذكرنا ذي في السلعة فطلبها انسان بثمن وقال الدلال اقبض الثمن فليس للغير ان يزيد
بعد ذلك ويكون استياما على سوم الغير وهذا لان النهي عن الاستيام على سوم الغير لدفع الوحشة والوحشة انما تحصل
اذا ركن صاحب السلعة الى ما طلب منه ويحرم الى سومها بذلك اما قبل ذلك فلا والدليل على صحة ما قلنا ان النهي عليه الصلاة والسلام
كما نهى عن الاستيام على سوم الغير نهى عن الخطبة على خطبة الغير والمراد من ذلك ان يركن قلب المرأة الى الخاطب الاول بيانه في حديث
فاطمة بنت قيس انها قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم ان معاوية وابا جهم يخطباني فما ترى فقال عليه السلام اما معوية فصعلوك
لا مال له واما ابو جهم فلا يرفع عصاه عن عاتقه انكحي اسامة بن زيد ففعلت فوجدت منه خيرا كثيرا فوجه الاستدلال بالحديث
انه لما كان لفاطمة خطيبان زادهما رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتزويج بغيرهما لما لم يركن قلبها الى احدهما وفي المنتقى اذا كان
للمرأة خطاب يخطبونها لا باس ان يخطبها رجل غيرهم فان كان واحد مالوا اليه اكره ان يدخل عليه اخر وفي شرح
الطحاوي لا باس بالخطبة المعتدة بطريق التعريض ويكره بالتصريح **الفصل الثامن والعشرون في الرجل يسافر بغير اذن**
والديه ويتصل فيه الركوب في البحر للتجارة والدخول في دار الحرب بامان للتجارة قال محمد رحمه الله في السير الكبير سافر
الرجل الى سفر غير الجهاد للتجارة او الحج او عمرة وكره ذلك ابواه فان كان يخاف الضيعة عليهما بان كانا معسرين ونفقتهما
عليه وماله لا يكفي بالزاد والراحلة ونفقتهما فانه لا يخرج بغير اذنهما سواء كان السفر سفرا يخاف على الولد الهلاك فيه كركوب
السفينة في البحر وكاجتياز البادية ماشيا في الحر الشديد او لا يخاف على الولد الهلاك فيه لان تضييعهما عن الهلاك لا اتفاق
عليهما فرض عليه بخلاف ذلك والخروج للتجارة والكسب مباح والخروج الى الحج ان كانت حجة تطوع فمباح وان كانت حجة
الاسلام فكالتطوع ايضا اذا كان ماله لا يفي بالزاد والراحلة ونفقة من تلزمه نفقته الى ان يرجع من الحج يحج

الاشتغال بالتطوع والمباح اذا تضمن ترك فعلي هذا قالوا الا يباح الخروج للتفقه بغير اذن والديه اذا يخاف الضيعة عليهما وان
لا يخاف الضيعة عليهما بان كانا موسرين ولم يكن نفقتهما عليه ان كان سفر الا يخاف على الولد الهلاك فيه كان له ان يخرج
بغير اذنهما بان الخروج للتجارة خروج الكسب ولا بد للولد من التكسب لاصلاح معيشته فانه متى ترك ذكر بما يخرج ذلك الى
ما فيه مذلة وهو السوال من غيره او يلقيه في الهلاك بان يوقعه في السرقة الا ترى ان له الخروج الى صنعة الزراعة والى سوقه
للتجارة والتمس باذن له فيه كذا هاهنا وان كان سفرا يخاف على الولد الهلاك فيه لا يخرج الا باذنهما لان الخروج والحالة هذه يلحق بهما
الحاق المشقة بهما لما يخافان عليه من الهلاك والشرع نهانا عن الحاق التفجيع والمشقة بالوالدين ولهذا لا يقتل الوالد بالولد
ولا يحبس بدينه وعلى هذا اذا اخرج المتفقه الى بلدة اخرى ان كان لا يخاف عليه الهلاك بسبب الخروج فله ان يخرج بغير اذنهما
واذا اراد ان يركب السفينة في البحر للتجارة او لغيرها فان كان الحال لو غرقت السفينة امكنه دفع الغرق بحيلة يدفع به
الغرق لا يحل له الركوب لان في الوجه الثاني يكون ملقيا نفسه في الهلاك وفي الوجه الاول لا يكون ملقيا نفسه في الهلاك وعلى هذه
المسئلة قاس مشايخنا دخول دار الحرب بامان فقالوا ان كان الدخول بحال لو قصد المشركون قتله امكنه دفع القتل عن نفسه
بكل سبب يدفع به القتل حل له الدخول وان كان بحال لا يمكنه دفع قصدهم لا يحل له الدخول والله اعلم **الفصل التاسع والعشرون**
في المراة سمعت من زوجها انه طلقها ثلثا او في المراة تتزوج ولها زوج وما يتصل به سئل الفقيه ابو القاسم عن امراة سمعت
من زوجها انه طلقها ثلثا ولا تقدر على ان تمنع نفسها منه هل يسعها ان تقتله قال لها ذلك في الوقت الذي يريد
ان يقربها ولا تقدر على منعه الا بالقتل وهكذا كان يفتي سيد الامام شيخ الاسلام ابو الحسن وكان القاضي الامام الا
سبيجابي يقول لا يسعها ان تقتله وكان يستدل بمسئلة ذكرها محمد رحمه الله في كتاب الاكراه ان السلطان اذا اكره رجلا على
الزنا فزنا فانه ياثم ولو اكره امراة على الزنا فمكنت نفسها لا تاثم واذا لم تكن اثمة ان توطي وهي مكرهة لا تكون مضطرة في
قتل الزوج قال الشيخ الامام نجم الدين رحمه الله قيل للقاضي الامام ان السيد الاجل ابا شجاع يقول لها ان تقتله فالامر جل
رجل كبير وله مشايخ اكابر لا يقولون الا عن صحة والاعتماد عليه فكانه رجع الى قوله قال نجم الدين وقد رايت في الجامع
الاصغر في باب مناقب ابي حنيفة رحمه الله عن عبد الله بن المبارك عن ابي حنيفة ان الرجل اذا طلق امراته ثلثا ثم قصدها
فلها ان تقاتله وفي امالي ابي حنيفة لا يقول الا قتلها ولا التعرض لها ولا فرق بينها وبين زوجها الاخر وقال ابو يوسف ان
كان شيئا معروفا شهدوا او شهد جماعة من الشهود وقفها حتى يقدم الزوج الغايب وان لم يكن معروفا فلا يعرفها القاضي
حتى يسال عنها ولم يشهد على ذلك جماعة انما شهد عليه شاهدان فان قول ابي يوسف في مثل هذا مثل قول ابي حنيفة وفي المنتقى
امراة ادعت ان زوجها طلقها وقد غاب زوجها فالمسئلة على وجهين ان كان القاضي يعرف انها امراة رجل يعرفه بعينه
من النكاح وان كان لا يعرفه وانما قامت عليه البينة بذلك بينة عندي فالقاضي لا يتعرض لها **الفصل الحادي والثلاثون في**
ملاقاة الملوك والتواضع لهم وتقبيل ايديهم او ايدي غيرهم وما يتصل بذلك والخروج على السلطان الجاير لدفع جوره
قال الفقيه ابو جعفر من قبل الارض بين يدي السلطان او امير او سجد له فان كان على وجه التحية لا يكفر وانما يصير
اثما مرتكبا للكبيرة وتكلم العلماء ان سجدة الملايكة كانت لمن بعضهم قالوا كانت لله تعالى ولكن التوجه الى ادم كان
تشريفا وتكريما لادم صلوات الله عليه الا ترى انه يستقبل الكعبة في الصلوات والصلوات تكون لله تعالى والتوجه الى الكعبة
تشريف الكعبة كذا هاهنا وقال بعضهم لا بل كانت السجدة لادم على وجه التحية والاكرام ثم نسخت تلك لقوله صلى الله عليه وسلم
لو امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المراة ان تسجد لزوجها وانما اثم اذا سجد على وجه التحية لانه ارتكب ما هو محرم ومنهي عنه
وارتكاب المحرم يوجب الاثم والدليل على صحة ما قلنا مسئلة ذكرها في واقعات الناطفي صورتها اذا قال اهل الحرب لمسلم
اسجد للملك والا قتلناك فالافضل ان لا يسجد فان اراد ان يسجد سجدة التحية فالافضل له ان يسجد في هذه المسئلة لو قلنا ذكرنا
بين يدي السلطان على وجه التحية انه لا يكفر هذا اذا سجد بنية التحية وان سجد بنية العبادة للسلطان او لم تحضره
النية فقد كفر هذا هو الاولى في السجدة **حينا الى الانحنا للسلطان او لغيره** فانه مكروه لانه تشبه بفعل المجوس واما الكلام
في تقبيل اليد فان قبل يد نفسه بغير فهو مكروه لان ذلك من فعل الفساق وان قبل يد غيره ان قبل يد عالم او سلطان

عادل لعدله لا باس به هكذا ذكر في فتوى اهل سمرقند وان قبل يد غير العالم او غير السلطان العادل ان اراد به تعظيم المسلم او اكرامه فلا باس
به وان اراد به عبادة له او لينال منه شيئا من عرض الدنيا فهو مكروه وكان الصدر الشهيد رحمه الله يفتي بالكراهة في هذا الفصل
من غير فصل وعن علي الرازي رضي الله عنه انه قال كنا ندخل في المامون ونقبل يديه وبشر يقول هذا فسقا واما الكلام في تقبيل الوجه
حكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني انه قال لا باس ان يقبل الرجل وجه الرجل اذا كان فقيها او عالما او زاهدا يريد بذلك اعزاز الدين
وقد ذكر في الجامع الصغير ويكره ان يقبل الرجل وجه اخر او جبهته او راسه رجل يختلف الى رجل من اهل الباطل والشر ليدفع ظلمه
وشره عن نفسه فان كان هذا الرجل مشهورا ممن يقتدى به لا باس به ان شاء الله رجل يدعوه الامير فيساله عن اشيا فان تكلم
بما يوافق الحق ساله المكروه ولا ينبغي ان يتكلم بخلاف الحق وهذا اذا لم يخف القتل او يتلف بعض جسده او اخذ ماله فان خاف ذلك
فلا باس بذلك حكي عن مالك بن انس رضي الله عنه انه سئل عن قوم ارادوا ان يخرجوا على سلطانهم بجوره هل يسعهم ذلك اجاب
وقال ان كان اثنا عشر الفا كلمتهم واحدة وسعهم ذلك وان كانوا اقل من ذلك وكان يستدل بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال لن تغلب اثنا عشر الفا عن قلة اذا كانت كلمتهم واحدة ويقول ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اخبر ان اثنى عشر الفا لا يغلبون
عن قلة اذا كانت كلمتهم واحدة بعد النبي عليه السلام فاذا كانوا لا يغلبون فالخروج على السلطان الجاير لدفع جوره
لا يكون سعيا في اهلاك انفسهم فيسعهم ذلك واذا كانوا اقل من ذلك لم تتيقن غلبتهم فلو خرجوا ولم يغلبوا فقصدهم
السلطان الجاير بالاذى ساعين في اهلاك انفسهم فلا يسعهم **الفصل الحادي والثلثون في دخول ملك الغير والمرور في الصلاة**
فيها والمرور في الطريق المحدث وفي المرور في الطريق الذي يحدث في المقبرة في النوازل رجل له الف درهم وقعت في دار رجل وخاف
ان صاحب الدار لو علم بذلك يمنعها عنه فله ان يدخل داره ولكن ينبغي ان يعلم الصلحاء انه انما يدخل لذلك المعنى فان لم يجد الصلحاء الا ان
امكنه ان يدخل ويا خذ ماله في السر من غير ان يشعر به صاحب الدار فعله وان كان لا يخاف التلف من صاحب الدار لا يدخل بغير اذنه لان
الدخول في ملك الغير بغير اذنه لا يجوز من غير ضرورة في كتاب الكراهة من النوازل رجل اخذ من حانوت رجل ثوبا وهرب فتبعه صاحب
الثوب حتى دخل الناهب داره لا باس بان يدخل داره حتى ياخذ حقه لانه موضع الضرورة والضرورة مستثناة وفي اخر الباب الثالث
من الكراهة نهر رجل في ارض اخر اراد صاحب النهر ان يدخل ارضه ليعالج النهر ليس له ذلك اذا منعه صاحبه هكذا ذكر في الواقعات
لا يملك غيره فيمشي في بطن النهر فان كان بطن النهر ضيقا لا يقدر على المشي فيه ليس له ان يدخل الارض لان الارض ملك غيره فلا يدخل
الا باذنه عن محمد رحمه الله نهر يجري في دار رجل لا يمكن ان يمر في بطن النهر او في مسناته واراد اصلاحه ويمنعه صاحب الدار ان يقال لصاحب
الدار اما ان تدعه يصلحه واما ان تصلحه بمالك قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ وهكذا الجواب في الحائط وصورته رجل له حائط ووجهه
في دار غيره فاراد ان يطين الحائط فمنعه صاحب الدار عن دخول داره ولا سبيل الى تطيين الحائط الا من داره قال البلخي ليس له المنع
من تطيين حائطه وله ان يمنعه من دخول داره قيل فان انهدم الحائط ووقع الطين في دار جاره فاراد نقل الطين وليس له
سبيل الا ان يدخل الدار قال له ان يمنعه من دخول داره قيل فيترك ماله في داره يمنع من ماله ويمنع من دخول داره معناه ان يقول
لصاحب الدار اما ان ياذن له في الدخول او تخرج استطينه مذكور في صلح النوازل في شرح سرقة الكافي وللرجل ان يدخل الدار
التي اجرها وسلمها الى المستاجر لينظر حالها ويرم ما استرم منها وان كان الدخول بغير اذن المستاجر وهذا قول ابي يوسف
ومحمد وقال ابو حنيفة ليس له ذلك الا برضاء المستاجر في اجارات النوازل اشترى شجرة وقطعها واستاجر ارضا بجنب الشجرة
ووضع الاشجار فيها لتيبس ولهذه الارض المستاجرة طريق في ارض رجل فيريد المشتري بان ينقل الاشجار ويمر مع حمولاته
وخشبه ودوابه في طريق هذه الارض وذلك مما يضر بالارض التي فيها الطريق قال ابو بكر الاسكاف له ان يمر وان كان طريقه
في مسناته وكرومه وفي فتاوى اهل سمرقند رجل اراد ان يمر بارض انسان او يتركها هل له ذلك فهو على وجهين ان كان
لها حائط او حايل ليس له ذلك لان الحايل دليل على انه لم يرض به وان لم يكن له حائط او حايل فلا باس به لانه عرف دلالة انه رضي
كذا ذكر هاهنا والمعتبر في هذا الباب عادات الناس وفي الثاني من الكراهة رجل مشى في الطريق وكان في الطريق ماء ولم يجد
مسلكا الا ارض انسان فلا باس بان يمشي فيه ضرورة وفي النوازل اراد رجل ان يمر في ارض غيره فان كان لها طريق او لم يكن له
ان يمر وان لم يكن فله ان يمر ما لم يمنعه لانه راض دلالة فاذا منعه ليس له ان يمر فيها لانه لا تعارض الدلالة مع الصريح بخلافه وهذا

فيحق الواحد اما الجماعة فليس لهم ان يمروا من غير رضاه لانه لا رضى دلالة ولو اراد المرور في الطريق المحدث وان كان صاحب الملك هو الذي جعل
ملكه طريقا للمرور وان لم يعلم ذلك لكن لا يعلم ايضا انه غصب فكذا الجواب هكذا نقل عن علماء بلخ منهم ساداتنا ونصير وابو بكر الاسكاف
ولو وجد في المقبرة طريقا فلا باس بان يمر فيه اذا لم يقع في قلبه انه محدث في فتاوى اهل سمرقند بانه ذكر في كتاب الصلاة من النوازل المصلي
اذا ابتلي بين الصلاة في الطريق وبين ارض انسان فان كانت الارض مزروعة فلا فضل ان يصلي على الطريق لانه له حقا في الطريق
دون الارض وان كانت مزروعة وهي ليهودي او نصراني فكذا الجواب اما اذا كانت لمسلم فالافضل ان يصلي في الارض لان صاحب
الارض اذن له دلالة لانه بلغه الخبر سره ذلك ان ينال اجرا من غير اكتساب منه وفي الطريق لا اذن له لانه حق العامة والكافر منهم اذا
اراد ان يصلي في بيت رجل في مصلاه ان استاذنه كان احسن لحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام لا امام الرجل الرجل في بيته
ولا يجلس على تكرمته الا باذنه وان لم يستاذنه وصلى لا باس به لان الظاهر ان صاحب الدار يكون راضيا ولو اجتمع قوم في دار
فيها اجير ومستاجر واراد رجل ان يصلي فيها فانما يؤم باذن المستاجر لان المتصرف له والدار رضا قاله

الفصل الثاني والثلاثون في تصرف الرجل في الاعيان المشتركة شركة خاص وشركة عام

ذكر فيه ديوة العيون والواقعات الارض او الكرم اذا كان بين حاضر
وغايب او بين بالغ ويتيم ان الحاضر او البالغ يرفع الامر الى القاضي ولو لم يرفع ففي الارض يزرع بحصته ويطلبه وفي الكرم يقوم
عليه فاذا ادركت الثمرة يبيعها وياخذ حصته ويوقف حصة الغايب وسع له ذلك ان شاء الله تعالى فاذا قدم الغايب فان
شاء ضمنه القيمة وان شاء اجازه وذكر محمد رحمه الله في موضع اخر لو ان الشريك اخذ حصته من الثمرة واكلها جاز له ولو ان
الشريك اخذ حصته من الثمرة واكلها ويبيع نصيب الغايب ويحفظ ثمنه فان حضر صاحبه واجاز فعله يجوزه والا ضمنه
قيمته وان لم يحضر فهو كاللقطة يتصرف بها قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وهذا استحسان وبه ناخذ قال لو ادى الخراج كان
متطوعا وذكر محمد رحمه الله في شروط الاصل في الدار اذا كانت مشتركة واحد الشريكين غايب فاراد الحاضر ان يسكنها انسانا
او يواجرها انسانا قال اما بينه وبين الله تعالى فلا ولا ينبغي له ذلك وان اجر الاجنبي واخذ الاجرة ينظر الى حصة نصيب
شريكه من الاجر ويرد ذلك عليه ان قدر والا يتصدق وكان كالغاصب اذا اجر وقبض تصدق او يرده على المغصوب اما ما
يخص نصيبه يطيب له هذا اذا اسكن واما اذا سكن بنفسه وشريكه غايب فالقياس ان لا يكون له ذلك وفي العيون
لو ان دارا غير مقسومة بين رجلين غاب احدهما وسع الحاضر ان يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذا خادم بين
رجلين غاب احدهما للحاضر ان يستخدم بحصته وفي الدابة لا يركبها الحاضر وفي حاوي النوازل عن محمد بن مقاتل ان
الحاضر ان يسكن الدار بقدر نصيبه وعن محمد بن الحسن ان للحاضر ان يسكن جميع الدار اذا خاف على الدار الخراب ان لم يسكنها
وروي عن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله في الارض انه ليس للحاضر ان يزرع بقدر حصته وفي الدار له ان يسكن
وفي نوادر بن هشام له ذلك في الوجهين واذا اراد الرجل احداث ظلة في طريق المسلمين ولا يضر بالعامة والصحيح من مذهب
ابي حنيفة ان لكل واحد من احاد المسلمين حق المنع وحق الطرح وقال محمد رحمه الله له حق المنع من الاحداث وليس له حق الطرح
وقال ابو يوسف ليس له حق المنع ولا حق الطرح والرفع وان اراد احداث الظلة في سكة غير نافذة لا يعتبر فيه الضرر
وعدم الضرر عندنا بل يعتبر فيه الاذن من الشركاء وهل يباح احداث الظلة على طريق العامة ذكر ابو جعفر الطحاوي
انه يباح ولا ياثم قبل المخاصمة وبعدما خاصمه احد الشركاء ولا يباح الانتفاع وياثم بترك الظلة وقال ابو يوسف ومحمد
يباح له الانتفاع اذا كان لا يضر ذلك بالعامة وفي المنتقى اذا اراد ان يبني كنيفا او ظلة على طريق العامة فاني امنعه عن ذلك
وان بني فنظرت ثم اختصموا في ذلك فان كان فيه ضرر امرته ان يقلع وان لم يكن فيه ضرر تركته على حاله وقال محمد رحمه الله
اذا اخرج الكنيف لم يدخله في داره ولم يكن فيه ضرر تركته واذا ادخله داره منع عنه وقال في رجل له ظلة في سكة
غير نافذة فليس لاصحاب السكة ان يهدموها اذا لم يعلم كيف امرها وان علم انه بناها على السكة غصبا ثم لو كانت السكة
نافذة هدمت في الوجهين وقال ابو يوسف ان كان فيه ضرر هدمتها وما لا فلا والحاصل ان ما كان على طريق العامة
اذا لم يعرف حالها على قول محمد رحمه الله تجعل حديثة حتى كان للامام رفعها وما كان في سكة غير نافذة اذا لم يعلم حالها
تجعل قديمة حتى لا يكون لاحد رفعها قال شيخ الاسلام خواهر زاده وهذا في سكة غير نافذة ان يكون دار اشترك

بين قوم او ارضا مشتركة بينهم بنوا فيها مساكن وحجروا ورفعوا بينهم طريقا حتى يكون الطريق ملكا لهم واما اذا كانت السكة في الاصل
اختطت بان بنوا دارا او تركوا اهل الطريق المرور فالجواب فيه كالجواب في طريق العامة وحكي عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني
رحمه الله انه كان يقول في حد السكة الخاصة ان يكون فيها قوم لا يحصون وفي سكة عامة والحكم فيها نظير الحكم في طريق العامة

(في الهامش: يحصون اما اذا كان قوم)

وفي قسمة عيون المسائل اتخذ كنيفا في داره او شرعة الى طريق المسلمين وكانت دار ان احدهما عتيقة والاخرى يسرة وبينهما
طريق المسلمين بنى عليه ظلة فان كان يضر بالطريق يسع ان يتقبل وان كان لا يضر وسعه ان يفعل ومن خاصمه من المسلمين قبل البنا
فله ان يمنع وبعد البنا له ان يهدمه وهذا قول ابي حنيفة على ما بين قبل هذا وفي فتاوى ابي الليث اتخذ على باب داره في سكة غير
نافذة ربما يسكنه دابته هناك فلكل احد من اهل تلك السكة ان ينقض الاري وهم يعفوه عن امساك الدواب على باب داره
لان السكة اذا كانت غير نافذة فهي كالدار بين شريكين لكل واحد منهما ان يسكن في نصفها وليس له ان يحفر بيرا او يبني
فيها واتخاذ الاري وامساك الدواب من السكنى في بلادنا لان الرسم عندنا امساك الدواب على ابواب دورهم ولو كانت السكة
نافذة لكل واحد من اهلها امساك الدابة على باب داره بشرط السلامة وفي الباب الاول من الوقف سكة نافذة وسطها مزبلة
اراد احدهم ان ينزع مزبلة منه ويحولها الى هنا او ينادي بها الجيران كان لهم منعه عن ذلك كذا لكل احد من عرض الناس
ان يمنع عنه كلا لان من امر سكة نافذة يتضرر به العامة كان لكل واحد منهم حق المنع انما يتخصص اهل السكة بسكة
غير نافذة وفي فتاوى اهل سمرقند رجل غرس شجرا على فناء داره في سكة غير نافذة وفي السكة اشجار غيره فاراد واحد من اهل
السكة ان يقلعه ولم يتعرض لاشجار احد ليس له ذلك لانه متعنت وليس لمحتسب كذلك لو اراد ان ينقض جناحا خارجا في الطريق
اتخاذه الا ان يكون رجلا محتسبا يتعرض بجميع هذه الاشيا وفي النوازل غرس شجرة على ضفة نهر عامة فجاء رجل ليس بشريك
في النهر يريد ان يقلعها ان كان يضر باكثر الناس فله ذلك لان الحق للعامة والاولى ان ياتي الحاكم حتى يامره بالقلع وفي الباب
الاخير من الكراهة حوض اتخذه للسبيل دفع انسان جرة ماء لا ينبغي له ان يضعها على شط الحوض لانه لجماعة المسلمين فان
فعل فان اصاب شيئا ضمن لان الانتفاع لحق الجماعة مباح بشرط الضمان وفي الباب الاول من الكراهة رفع طينا او ترابا
من طريق المسلمين فان كان في ايام الردغ والاوحال فالرفع اولى لانه حسبة لما فيه سد الطريق وان لم يكن في ايام الردغ
والاوحال فان يمكن ما دفع في الارض حتى صار كالارض واحتاج الرافع الى القلع فان كان فيه مضرة بالمارة لا يسعه
ذلك لانه يصرف في حق العامة وفيه ضرر في فتاوى اهل سمرقند سكة ثم يبنى والجيران يتضررون بذلك كان لهم جبره على
البنا اذا كان قادرا الا انهم ولانه دفع الضرر عن انفسهم هكذا ذكر هنا والمختار انهم ليس لهم ذلك لان المرء لا يجبر على بنا
ملكه والله اعلم

الفصل الثالث والثلثون في الديون والظلمات واحكامها في الدنيا والاخرة

في بيوع فتاوى اهل سمرقند
رجل بايع اقواما فمات وله عليهم ديون وليس له وارث معروف فاخذ السلطان ديونه ثم ظهر له وارث لا يبرا الغرما وعليهم
ان يودوا الى الوارث ثانيا لانه تبين انه لم يكن للسلطان ولاية الاخذ وفي فتاوى اهل سمرقند ايضا رجل له على اخر دين فاخذ منه
مثل دينه قال ابو نصر محمد بن سلام يصير غاصبا ويصير ما اخذ قصاصا بما عليه لانه اخذه بغير اذنه والمختار لا يصير غاصبا لانه اخذ باذن
الشرع لكن يصير مضمونا عليه وطريق الدين هذا ولو اخذ غير صاحب الدين اختلف المشايخ فيه قال محمد بن سلمة الغريم بالخيار ان شاء
ضمن الاخذ وان شاء ضمن صاحب الدين لان الاول غاصب او غير صاحب لكنه مضمون عليه فان اختار تضمين الاخذ لا يصير قصاصا
بدينه وان اختار تضمين صاحب الدين وقال نصر بن يحيى لا اختيار له وصار قصاصا وما قال محمد بن سلمة اليق بما قاله ابو نصر
وما قاله ابو نصر اليق بالقول المختار وعليه الفتوى وفي النوازل غصب الف وغصب ذلك المال منه غير المغصوب منه فالمختار
ان للمغصوب منه الخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني لان الاول غاصب فان ضمن الاول لم يبرا الثاني وان ضمن الثاني
برا الاول في الكراهة رجل له على امراة حق فله ان يلازمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها وهذا ليس بحرام فان هربت ودخلت
خربة فاراد الرجل ان يدخل الخربة لا باس بذلك اذا كان الرجل يامن على نفسه في ذلك ويكون بعيدا منها ليحفظها بعينه
لان في هذه الخلوة ضرورة وفي النوازل لكان على الرجل دين فجاء ليقضيه فدفع الى الطالب وامره بان ينتقد فهلك في يد
الطالب يهلك من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب وكيل في الانتقاد فكان قيام يد الوكيل كقيام يد الموكل ولو كم

نقل المطلوب شيا واخذ الطالب ثم دفع الى المطلوب ليستوفي فهلكت في يده هلكت من مال الطالب لان المطلوب وكيل الطالب
فكان كيد الطالب وفي اخر كراهية النوازل قطع مال رجل ظلما الافضل لصاحب المال ان يحلله لانه اربا له في نار الدنيا وتقدم
كان يكتسب ثوابا فكذا اذا انقذه من نار الاخره وذكر في موضع اخر دين لرجل على اخر لا يقدر على استيفائه كان
ابراوه خيرا من ان يدعي عليه لان في الابراء تخليصا من عذاب الاخره فكان فيه ثواب لو مات من عليه الدين يسئل رجل
منه يوم القيامة ان كان الدين من جهة التجارة يرجى ان لا يواخذ لانه ناس وقد رفع النسيان عن هذه الامة
بالحديث وان كان الدين من جهة الغصب يواخذ لا نفي اولها اثم وفي اخر باب الزكاة بعلامة الواو من مات
وعليه قرض استقرضه فمات قبل ان يودي رجوت ان لا يواخذ اذا كان بنية القضا لانه حينئذ لا يتحقق المطل وفي كراهية
النوازل لو مات ابوه وعليه دين قد كسبه ولا ابن يعلم يؤديه فان نسي الابن حتى مات هو ايضا لا يواخذ به في الاخرة وفي
النوازل لرجل له خصم فمات ولا وارث له تصدق عن صاحب الحق بمقدار ذلك ليكون وديعة عند الله فيوصله الى خصمائه
يوم القيامة ولو غصب من ذمي مسلم او سرق منه يعاقب المسلم يوم القيامة ويخاصم لذمي يوم القيامة وظلامة الكافر
اشد من ظلامة المسلم لان الكافر من اهل الكلام للنار ابدا وينفع التخفيف في النار بالظلامة التي قبل الناس فلا يرجى منه
ان يتركها والمسلم يرجى منه العفو اذا خاصم الكافر لا وجه ان يعطى ثواب طاعة المومن ولا وجه ان يوضع على المومن
من وبال كفره فيتعين العقوبة ولهذا قالوا خصومة الدابة على الادمي وفي الكراهية من النوادر رجل سرق من ابنه
ثم مات ابوه وهو وارثه لا يواخذ به في الاخرة واثم في السرقة واما عدم المواخذة فلان الدين انتقل اليه واما الاثم
بالسرقة فلانه جنى على المسروق منه وهذه المسئلة تدل على من له دين على اخر ما طله على القدرة ومات صاحب الدين
انتقل الى وارثه وهو اثم وفي كراهية فتاوى اهل سمرقند رجل له على اخر دين يتقاضاه فمنعه ظلما فمات صاحب الدين
وترك وارثا تكلموا فيه قال اكثر المشايخ لا يكون للاول حق الخصومة بسبب الدين وقد انتقل الدين وقال بعضهم منهم
ابو احمد الورساني وعيسى الصفوي بان الخصومة للاول الا ان في الكتاب لكن لم يدر ان الدين لمن يكون والنص
عن محمد بن سلمة في كتاب الغصب والضمان للفقيه ابي الليث ان الدين للميت الاول ولكن لو ادى المديون الدين الى
الوارث او ابراه الوارث يبرا لان المختار ان الدين للوارث وللاول الخصومة في الظلم بالمنع لا في الدين اذ الدين انتقل
الى الورثة ولو مات وترك عينا ودينا غصبا في ايدي الناس ولم يصل الورثة الى الدين لم يكن الثواب في الدار الاخره
القياس انه يكون للورثة لانه صار موروثا وفي الاستحسان ان نوى دفع الدين قبل الموت فالثواب للميت وان نوى
بعد الموت فالثواب للوارث لان في الوجه الاول لم يجز الارث لانه باق وفي الوجه الثاني جرى لانه قائم وقت الموت
وفي النوازل يسئل نصر عمن اذا جحد هل يستحلفه الطالب او يترك من غير استحلاف فقال استحلفه فهو سواء والاجر
للطالب ومن ورثته اذا مات قبل ان يقضيه وان دفع الى ورثة الطالب برئ من الدين والله اعلم

الفصل الرابع والثلثون في المتفرقات

المراة في بيت زوجها والامة في بيت مولاها لا تطعم ولا تتصدق بالطعام المدخر كالحنطة والدقيق واما بغير
المدخر من الطعام تتصدق على الرسم وان لم ياذن الزوج والمولى لها بذلك صريحا ويكون ذلك باذن الزوج والمولى بحكم
العرف والعادة وفي نوادر هشام سمعت ابا يوسف في رجل اشترى ثوبا بعشرة دراهم وراح له دانقا لا افعل فقيل
يقول انت في حل وهو لك قال محمد بن مقاتل في رجل يرسل ماء فاساله الى ارضه وكرمه انه يطيب له ما خرج بمنزلة رجل
غصب شعيرا او تبنا وسمن دابته به فعليه قيمة العلف وما زاد فهو له طيب قال الفقيه ابو الليث وقد ذكر عن بعض الزهاد
ان الماء وقع في كرمه في غير نوبته فامر بقطع كرمه ونحن نقول لا يجب عليه القطع للكرم لان فيه افساد المال ولكن لو
تصدق بتركه كان حسنا ولا يجب عليه التصدق في الحكم سئل الفقيه ابو القاسم عن رجل زرع ارض رجل بغير اذنه
فلم يعلم صاحب الارض حتى استحصد الزرع فعلم ورضي به هل يطيب للمزارع الزرع قال نعم قيل له فان قال الارض لا ارضى
ثم قال رضيت فانه يطيب له ايضا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وهذا استحسان وبه ناخذ المبطخة اذا ابلغت وبقيت
فيه بقية فانتهب الناس ذلك ان كان تركه ليأخذه الناس لا باس به لانه هو بمنزلة من لو حصد زرعه وبقي منه شيء بل اذن الترك

ما يترك

٢١٢

ما يترك عادة ليأخذه الناس فلا باس باخذه وكذلك من استاجر ارضا ليزرعها فزرعها فرفع الزارع وبقيت منه بواقي
مثل ما يترك الناس عادة فيفهاها رب الارض ذكر في كراهية فضل بن غانم قال ابو يوسف رحمه الله كان ابو حنيفة رحمه الله
وابن ابي ليلى وسنان يمزحون مزاحا كثيرا وفي المنتقى لا يكره سد البيت الاعلى وجه التزين وفي كراهية فضل ابن غانم
قال ابو يوسف اذا طلب الصيد لهوا او عبثا فلا احب قتله واكرهه وان طلب منه ما يحتاج اليه في بيع او ادام او حاجة
اخرى فلا باس به رجل كان في بيت فاخذته الزلزلة فلا باس بالفرار الى الفضا بل يستحسن لما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه مر بحائط مايل فاسرع بالمشي يكره الاشارة الى الهلال عند رؤية الهلال لانه تشبه باهل الجاهلية
اذا عمل الصبي قبل ان يجري عليه القلم حسنات كصلاة التطوع وغيرها كان الثواب له لا للوالدين لقوله تعالى وان
ليس للانسان الا ما سعى فان كان الوالد علمه ذلك فله ثواب التعليم جامع الحائض في الفرج حرام يكفر حينئذ لكن لا يلزمه
بسببه سوى التوبة والاستغفار صبي سمع الاحاديث وهو لا يفهم ثم كبر جاز له ان يروي عن الحديث بخلاف ما اذا
قرئ عليه صك وهو لا يفهم ثم كبر لا يجوز له ان يشهد في فتاوى ابي الليث امراة رفعت ملاة امراة اخرى وتركت ملاتها
عوضا ثم جاءت المراة التي اخذت ملاتها واخذت ملاة الاخرى ليس لها ان تنتفع بها وطريق ذلك ان تتصدق بهذه الملاة
على ابنتها ان كانت فقيرة على نية ان يكون الثواب لصاحبتها ان رضيت ثم تهب الابنة الملاة لانها يسعها الانتفاع
بها لانها بمنزلة اللقطة ولا يحل لها الانتفاع ابتداء ان كانت غنية ويحل ان كانت فقيرة وكذلك الجواب في غيره اذا سرق
وترك في هذا الموضع ايضا امراة لا تصلي يطلقها فان لم يكن له مال يعطي مهرها فالاولى ان لا يطلق في عيون المسائل
اذا كانت في المقبرة حطب يجوز للرجل ان يحتطب منها هكذا ذكر في العيون وهذا اذا كان يابسا فاما اذا كان رطبا
يكره هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث لانه ما دام رطبا يسبح وربما يكون للميت انس بتسبيحه وعن هذا قالوا يقطع الحشيش الرطب
بلا حاجة لا يستحب اذا راى منكرا وهذا الرجل ممن يرتكب مثل هذا المنكر يلزمه النهي عنها وفي كراهية فتاوى ابي الليث
رحمه الله ادخال المرارة في الاصبع للتداوي لا يكره على قول ابي يوسف قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ في هذه المواضع
ايضا الجدي اذا ربي بلبن الاتان او بلبن الخنزير ان علف اياما فلا باس به لانه بمنزلة الجلالة في هذا الموضع ايضا
وفي موضع اخر ويكره ان يربي الجدي بلبن الخنزير يرد الجمع واذا ذبح لم يحرم لحمه ويوكل وفي موضع اخر يستحب ان يحلف
اربع ايام بمنزلة الشاة الجلالة ويكره الخرقة التي تحمل ويمسح بها العرق هكذا ذكر في تجريد القدوري وذكر في كراهية شرح
الطحاوي ان الكراهة فيما اذا كان شيئا لا قيمة له لا يكره وكذا الخرقة التي يتمخط بها والذي يمسح بها الوضوء وحاصل
الجواب في هذه المسايل من فعل تكبرا يكره ومن فعل الحاجة لا يكره وعن هذا تشعب المسايل هكذا ذكر الصدر
الشهيد في كراهية الجامع الصغير عزل الرجل ان كان على هيئة عزل المراة يكره في صوم شمس الائمة الحلواني قبل باب
صدقة الفطر الزاء من يجلس على الطريق ان لم يكن ضرر على الناس لسعة الطريق لا باس بالشراء منه وان كان في ذلك
ضرر لا ينبغي ان يشترى منه هو المختار الحجامة والفصد والقاء العلق على ظهر الحامل لا باس به بعد تحرك الولد وقبل
التحرك وحال قرب الولادة لا ينبغي لها ان تفعل لا باس بان يمشي الغلام مع مولاه اذا كان يطيق ذلك لا باس بالاستخبار
عن الاخبار المحزنة هو المختار لما فيه من المصلحة روى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله اذا كان بالرجل سلعة
وهي كهيئة الغدة في العنق وغيره او كان له حجر واراد استخراجه ويخاف منه الموت قال ان فعل اخذ ونجا لا باس بان يفعل
التضحية بالديك وبالدجاجة في ايام الاضحية ممن لا اضحية عليه لعسرته بطريق التشبه بالمضحين مكروه لان هذا
من رسوم المجوس ذكر الشيخ الامام الزاهد الصفار رحمه الله يكره للمراة ان تسافر ثلاثة ايام بلا محرم ولا يكره للامة
وام الولد وهذا في الابتداء اما الان يكره لها ايضا في اخر كراهية شيخ الاسلام عن ابي يوسف رحمه الله اذا ورث ورثته
خمرا وهم مسلمون فلا اقسم الخمر لكنها تخلل ثم تقسم وذكر محمد رحمه الله في اخر كتاب القسمة ان رضي الرضي اذا كان
مسلما وفي التركة خمور يكره له ان يقسمها قال شمس الائمة الحلواني اذا كان في التركة الخمور لا غير يكره للوصي المسلم قسمتها لان
هذا القسمة ليس شبهة المبادلة وانما تكره القسمة اذا كان مع الخمر الخنازير لان القسمة تكون مبادلة حينئذ وعن

من المشايخ قالوا لا بل يكره للمسلم تسمية الخمر وحدها هشام سالت محمدا رحمه الله عن زخرفة البيت بنقش من غير تماثيل قال لا باس
به جاء ذلك عن ابن سيرين قال كره فضل البنا الا ما ينتفع به يريد به ان ما لا يحتاج اليه من البنا فهو مكروه وما
يحتاج اليه فليس بمكروه قال ولم نر بجمع المال باسا اذا ادى زكاته ووصل رحمه ابن سماعة عن محمد رحمه الله اكره للرجل
ان يصور ارض بيته بالتماثيل والقناني ان لا يكره لانه ليس فيها التعظيم استحسن ذلك بالاثر قال هشام رايت على
ابي يوسف نعلين مخصوفين بمسامير فقلت اترى بهذا الحديد باسا قال لا قلت ان سفيان وثور بن يزيد رحمهما الله
كرهاه ذلك لانه تشبه بالرهبان فقال ابو يوسف كان رسول الله عليه الصلاة والسلام يلبس النعال التي لها
شعر وانها من لباس الرهبان فقال اشار الى ان صورة المشابهة فيما يتعلق به صلاح العباد لا تضر قد تعلق بهذا النوع
من الاحكام صلاح العباد فان من الارض ما لا يمكن قطع المسافة البعيدة فيها الا بهذا النوع من الاحكام ماتت دجاجة
وخرجت منها بيضة جاز اكلها عند علمائنا رحمهم الله اشتد قشرها او لم يشتد انفحة الميتة يجوز استعمالها عند ابي
حنيفة رحمه الله جامدة كانت او مائعة وهي طاهرة عنده على كل حال وعندهما ان كانت مائعة فهي نجسة ولا تستعمل
وان كانت جامدة تغسل وتستعمل ذكرها ابن المسلمين في مختلفات ابو الليث رحمه الله وفي وديعة العيون اشترى
الرجل جارية وهي لغير البايع اذا اشترى ثوبا وهو لغير البايع فوطي المشتري الجارية ولبس الثوب وهو لا يعلم
فهل على المشتري اثم روي ابو حفص عن محمد رحمه الله انه قال الجماع واللبس حرام الا انه يوضع عنه الاثم وقال ابو يوسف
رحمه الله الوطي حلال وهو ماجور في اتيان الجارية وان تزوج امرأة ثم تبين انها منكوحة الغير وقد كان الزوج وطيها
ينبغي ان يكون على هذا القياس غمز الاعضاء في الحمام من غير ضرورة مكروه وفي فتاوى سمرقند وفي مجموع النوازل
انه يباح ذلك فيما فوق السرة وفيما دون الركبة ولا يباح فيما بينهما وبعض مشايخنا قالوا لا باس به لكن بشرطين
احدهما ان لا يعان الخادم بحسنه لان فيه اهانة صاحب اللحية ولا يغمز رجله لان فيه اهانة ما للخادم قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله سمعت الشيخ ابا بكر يقول لا باس بان يغمز الرجل الرجل الى الساق ويكره ان يغمز الفخذ ويمسه من
وراء الثوب او غيره قال الفقيه ابو جعفر وكان الشيخ الامام ابو بكر يقول يغمز الرجل رجل والديه ولا يغمز رجلي ابنه
من امسك حراما لغيره لا لاجل غيره كالخمر يمسكه المسلم لا يكره وان امسك لمن يعتقد اباحته كما لو امسك الخمر للكافر يكره سئل
الفقيه ابو بكر عن قراءة القران اهو افضل للمتفقه او دراسة الفقه قال حكي عن الفقيه ابي مطيع رحمه الله انه قال النظر
في كتب اصحابنا من غير سماع افضل من قيام ليلة في اخر النوازل اذا دخل الرجل ذكره في فم امراة فقد قيل يكره وقيل بخلافه
ايضا في عارية الواقعات رجل اراد ان يتمسك من محبرة غيره فهذا على ثلاثة اوجه استاذنه وفي هذا الوجه
لان يفعل الا ان نهاه الثاني ان يعلم وفي هذا الوجه ذلك اذا لم ينهه الثالث اذا لم يستاذنه ولم يعلم فانه على
وجهين ان كان بينهما انبساط ليس له ان يفعل وفي فتاوى اهل سمرقند طلبة العلم اذا كانوا في مجلس ومعهم محابر
فكتب واحد من محبرة غيره بغير اذنه صح ما وفيه ايضا استاجر كتابا للقراءة فوجد في الكتاب خطا ان علم ان صاحب
الكتاب يكره اصلاحه لا ينبغي له ان يصلحه وان علم انه لا يكره اصلاحه فان اصلحه جاز وان لم يصلحه فلا اثم عليه

كتاب التحري

هذا الكتاب يشتمل على اربعة فصول **الفصل الاول في مسايل الصلاة** وقد ذكرنا هذا الفصل
في اول الصلاة من هذا الكتاب **الفصل الثاني في مسايل الزكاة** اذا دفع الرجل زكاة ماله الى رجل ولم يخطر بباله عند الدفع
انه غني او فقير جاز الا اذا علم انه غني وان دفع الى رجل ظنا انه فقير من غير ان يستدل على فقره بما جعل علامة على
الفقر فالجواب فيه نظير الجواب في الفصل الاول ومعنى المسألة انه لم يسال في امر المدفوع اليه فدفع اليه بعد ما تحرى ووقع
في اكبر رايه انه فقير اخبره المدفوع اليه او عدل اخبر انه فقير وفي هذه الوجوه كلها ان علم انه فقير او كان اكبر رايه انه فقير او لم
يعلم شيئا او كان اكبر رايه انه غني او علم انه غني جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف الجواب كذلك الا في فصل واحد
وهو ما اذا علم انه غني قال في هذه الصورة لا يجزيه عن زكاة ماله عند ابي يوسف قال شيخ الاسلام رحمه الله وله ان يسترد
ما دفع اليه وانه ظاهر الرواية والرواية منصوصة عن ابي يوسف انه لا يمكنه الاسترداد وبعض مشايخنا رحمهم الله ذكروا

في شرح هذا الكتاب ان محمدا رحمه الله جمع بين الفصول الخمس وهو ما اذا اخبره المدفوع اليه او عدل اخر انه فقير او راه في زي الفقراء او
جالسا في صف الفقراء او لم يشترط في هذه الاربع الوقوع في القلب انه فقير وذكر في الفصل الخامس وهو ما اذا راه يسال الناس
هذا الشرط قالوا وانه شرط في الفصول كلها قالوا وقد ذكر في بعض النوادر بعض الفصول الاربع مع ذكر هذا الشرط وعندي
ان محمدا رحمه الله شرط هذا الشرط في الفصول كلها لانه ذكر هذا الشرط عقيب الفصول الخمس في الظاهر انه اراد به الفصول
الخمس اذ لو كان المراد الفصل الخامس وحده لا ورد مع هذا الشرط بالذكر ولو لم يورده علم انه اراد به الكل ثم اذا ظهر ان
ان المدفوع اليه غني وجازت الصدقة على قول ابي حنيفة رحمه الله ومحمد هل يطيب للمدفوع اليه ذلك عندهما اختلف المشايخ
فيه قال بعضهم تطيب وقال بعضهم لا وقال بعضهم يرد على المعطي على وجه التمليك واستشهد في الكتاب بحجة
لابي يوسف في المسألة المختلف فقال هو بمنزلة رجل توضأ بماء وصلى ثم تبين انه على غير طاهر وذكر انه هذا يجزيه ما لم يعلم
فاذا علم اعاد قال شمس الائمة الحلواني وتحت هذا اللفظ فايدة عظيمة فان تعجيل تلك الصلاة يجزيه ما لم يعلم انها فاسدة
في الحقيقة فان كل صلاة وقعت فاسدة وهو يظن انها وقعت جايزة فمات قبل العلم بعاقبة والعذر له عنده لا ماثم عند الله
تعالى ونظيره ما روي عن ابي يوسف فيمن اشترى امة ووطيها مرارا ثم استحقت ان وطيها كان حلالا له ولا يسقط
احصانه لانه وطيها وعنده انها ملكه فاعتبر ما عنده وعلى قول ابي حنيفة ومحمد الوطي حرام الا انه لا اثم عليه واذا اشكل ما حال
المدفوع اليه فدفع اليه من غير ان يتحرى ثم ظهر انه غني او وقع في اكبر رايه انه فقير فقد اختلف المشايخ فيه عامتهم على انه لا يجوز
واذا اشتبه عليه حال المدفوع اليه فتحرى ووقع في اكبر رايه انه غني فدفع اليه مع ذلك لا يجزيه قبل ان يعلم فقره واذا علم
فقره فقد اختلف المشايخ فيه على ثلاثة اقوال بعضهم قالوا يجوز اجماعا وبعضهم قالوا لا يجوز اجماعا وبعضهم قالوا على
قول ابي حنيفة ومحمد لا يجوز على عكس ما ذكرنا من الاختلاف قال شمس الايمة السرخسي والاصح هو يجوز ثم المسألة المختلف بين ابي حنيفة
ومحمد وبين ابي يوسف لو ظهر ان المدفوع اليه ابو الدافع او ابنه كان على الخلاف في ظاهر الرواية وذكر ابن شجاع عن ابي
حنيفة رحمه الله انه لا يجوز ولو ظهر ان المدفوع اليه هاشمي كان على الخلاف في ظاهر الرواية وذكر ابو يوسف في الامالي عن
ابي حنيفة انه لا يجوز وان ظهر انه حربي مستامن ذكر في نوادر الزكاة انه على هذا الخلاف وذكر في جامع البرامكة عن ابي
حنيفة انه لا يجوز ان ظهر انه غير حربي مستامن لا يجوز عند ابي حنيفة باتفاق الروايات وان ظهر انه عبده لا يجوز اجماعا وان
ظهر انه مكاتبه ففيه عن ابي حنيفة روايتان **الفصل الثالث في التحري في الثياب والمسالخ والموتى والاواني** اذا كان مع رجل
ثوبان او ثياب البعض نجس والبعض طاهر فان امكن التمييز بالعلامة ان كانت الحالة حالة الاضطرار بان لا يجد ثوبا
طاهرا بيقين واحتاج الى الصلاة وليس معه ما يغسل به احد الثوبين او احد الاثواب يتحرى وان كانت الحالة حالة
الاختيار ان كانت الغلبة للنجس او كانا على السواء لا يتحرى ثم في حالة الاضطرار اذا وقع تحريه في الثوبين على احدهما انه طاهر
فصلى فيه الظهر ثم وقع اكبر رايه على الاخر انه هو الطاهر فصلى فيه العصر لم يجزه وان لم يحضره تحر او لم يكن في احدهما نجاسة
حتى صلى في احدهما الظهر وفي الاخر العصر ثم نظر فاذا في احدهما قذر فلا يدري اهو الاول او الاخر فصلاة الظهر جايزة
وصلاة العصر فاسدة وفي النوادر اذا كان الثوبان نجسين فصلى في احدهما الظهر من غير تحر وصلى في الاخر العصر ثم وقع
تحريه على ان الاول طاهر قال ابو حنيفة هذا اذا لم يصل شيئا وقال ابو يوسف الظهر جايزة واما الثوب الواحد اذا اصاب
طرفا منه نجاسة مانعة جواز الصلاة وهي غير مرئية هل يجوز له ان يتحرى طرفا منه فيغسله بعض المتاخرين من مشايخنا
جوزوا ذلك وبعضهم قالوا اذا غسل طرفا منه من غير تحر وصلى لا يحكم بفساد صلاته وما قاله المشايخ بخلاف ما ذكره
هشام في نوادره عن محمد رحمه الله فقد ذكر انه لا يجوز التحري في ثوب واحد قال القاضي ابو علي النسفي ونظير هذه المسألة
مسالة اخرى لا يحفظ جوابها ان الحنطة التي تداس بالحمر فتبول وتروث ويصيب بعض الحنطة ويختلط بما يصيب
منها بغيرها قالوا لو عزل بعضها ووهبه من انسان او باعه او تصدق به عليه حل له تناول الثمن ويباح للموهوب له
والمشتري والمتصدق عليه تناولها ايضا ونظير هذه مسالة في النوادر رجلان في السفر معهما ثوبان احدهما طاهر والاخر
نجس فصلى احدهما في ثوب بالتحري وصلى الاخر في الثوب الاخر في التحري يجوز صلاة كل واحد منهما ولو ام احدهما واقتدى

به الآخر فصلاة الامام جائزة دون صلاة المقتدي واذا تحرى في الثياب ووقع في تحريه على احدها انه طاهر وصلى فيه ثم تبين انه
اخطا لزمه الاعادة بخلاف القبلة واذا كانت في السفر ومعه اوان بعضها نجسة وبعضها طاهر ان كانت الغلبة للطاهرة
يجوز التحري حالة الاختيار وحالة الاضطرار للشرب والوضوء جميعا ولو كانت الغلبة للنجس او كان سواء ان كانت الحالة
حالة الاختيار لا يتحرى للشرب ولا للوضوء وان كانت الحالة حالة الاضطرار يتحرى للشرب بالاجماع ولا يتحرى للوضوء عندنا
ولكن يتيمم فان توضا بالماءين مسح موضعا واحدا في المرتين لا يجزيه وان مسح موضعين يجزيه وههنا مسئلة اخرى
لا ذكر لها في المبسوط اذا اختلط اناؤه واناء غيره اصحابه في السفر وهم غيب قال بعضهم يتحرى ويأخذ اناءه ويتوضا به
بمنزلة طعام بين جماعة وغاب اصحابه واحتاج الحاضر الى نصيبه وكذا رغيفه ورغيف صاحبه قال بعضهم يتحرى وقال بعضهم
لا يتحرى في الاواني والارغفة ولكن يتربص حتى يجي اصحابه وهذا كله في حالة الاختيار واما في حالة الاضطرار جاز التحري في
الاحوال كلها اذا كان المرجل مسالخ بعضها ذبيحة وبعضها ميتة ان امكن التمييز بالعلامة ثم في الوجوه كلها يباح التناول
وان تعذر التمييز بالعلامة فان كانت الحالة حالة الاضطرار يعني لا يجد ذكيه يتقى واضطر الى الاكل يتناول وان تعذر
التمييز بالعلامة فان كانت الحالة حالة الاختيار فان كانت الغلبة للحرام او كان سواء لم يجز التناول بالتحري وان كانت
الغلبة للحلال يتناول بالتحري والزيت اذا اختلط به ودك الميتة ان كانت الغلبة للحرام او كانا على السواء لا يجوز الانتفاع
به بوجه من الوجوه وان كانت الغلبة للزيت لا يحل الاكل ويحل ما عداه من الاستصباح ودبغ الجلد به والبيع بشرط ان يبين
عنه اذا اجتمع موتى المسلمين وموتى الكفار فان امكن التمييز بالعلامة ميز وان تعذر التمييز بالعلامة ان كانت
الغلبة للمسلمين يغسلون ويكفنون ويدفنون في مقابر المسلمين ويصلى عليهم وينوون بالصلاة والدعاء للمسلمين
دون الكفار وان كانت الغلبة للكفار لم يصل عليهم ويغسلون ويكفنون ويدفنون في مقابر المسلمين في قول عند ابي
يوسف رحمه الله يدفنون في مقابر المسلمين وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يتخذ لهم مقبرة على حدة الفصل الرابع في
المتفرقات قوم في ليلة مظلمة تحرى القبلة فصلى الى المشرق وتحرى من خلفه فصلى بعضهم الى القبلة وبعضهم الى دبر
القبلة وكلهم خلف الامام ولا يعلمون ما صنع الامام اجزاهم وهذا اذا كان عند كل واحد منهم ان وجه الامام الى هذا
الجانب الذي اليه وجهه ولم يتقدم على الامام اما اذا كان عند واحد منهم ان وجه الامام الى الجانب الآخر وهو متقدم
على امامه لا تجوز صلاته اما اذا كان عنده انه تقدم على امامه فظاهر واما اذا كان عنده ان وجه امامه الى جانب
آخر فلانه زعم فساد صلاة امامه لانه زعم انه ترك القبلة وهذا بخلاف المصلي في جوف الكعبة فانه تجوز صلاة الكل
من كان وجهه الى الجانب الذي امامه اليه ومن كان وجهه الى جانب آخر لان هذا الآخر لم يزعم فساد صلاة الامام لما
انه ترك القبلة لان كل جهة حق بيقين اما ههنا الجهات كلها ليست حق بيقين بل الحق جهة واحدة ولهذا امرنا بالتحري
ولو كانت كل جهة حقا لما احتيج الى التحري انما الحق عند كل مجتهد ما ادى اليه اجتهاده وما عند صاحبه خطا وكثير من مسائل
التحري ذكرناها في اول كتاب الاستحسان فلا نعيدها كتاب اللقيط هذا الكتاب يشتمل على ثلاثة فصول
الفصل الاول في بيان ما يستحب رفعه او يفترض وفي مرافعة اللقيط اللقيط الى القاضي وفي انفاق الملتقط على
اللقيط اعلم بان رفع الملتقط افضل من تركه لما في تركه من ترك الترحم على الصغير وقد قال عليه الصلاة والسلام من
لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا قالوا وهذا اذا كان يخاف عليه الهلاك فان وجده واقعا في الماء او بين يدي سبع
يفترض عليه الاخذ واذا جاء الملتقط باللقيط الى القاضي وطلب من القاضي ان يأخذه منه فللقاضي ان يصدقه في ذلك
بدون البينة ويقرعه على انه لقيط لانه متهم فلعله ولده او يعض من تلزمه نفقته واحتال بهذه الحيلة لدفع النفقة
عن نفسه واذا اقام البينة على ذلك فالقاضي يقبل بينته من غير خصم حاضر اما لان هذه بينة قامت لكشف الحال
او لانها غير ملزمة والخصم في مثل هذا ليس بشرط واذا قبل القاضي بينته ان شاء قبض اللقيط منه وان شاء لم يقبضه
منه ولكن يوليه ما تولى ويقول له تبرعت بحفظه انت فانت وما التزمت وليس لك ان تلزمني ما التزمته وهذا اذا لم
يعلم القاضي عجزه عن حفظه والانفاق عليه فاذا علم فالاولى ان يأخذه منه نظرا للقيط واذا اخذه منه يضعه على يد عدل

واذا انفق الملتقط على اللقيط من مال نفسه ان انفق بغير امر القاضي امره بالانفاق عليه ان يكون دينا عليه فاذا ظهر له اب كان للملتقط
حق الرجوع على ابيه وان لم يظهر له اب فله حق الرجوع عليه اذا كبر وان كان القاضي امره بالانفاق ولم يقل على ذلك ان يكون
دينا عليه ذكر شيخ الاسلام ان في المسئلة روايتين وذكر شمس الائمة السرخسي انه لا يكون له حق الرجوع في ظاهر الرواية
وذكر الطحاوي عن اصحابنا ان له حق الرجوع قال شمس الائمة هذا والاصح ما ذكر في ظاهر الرواية ووجهه ان يطلق الامر بالانفاق
ويظن انه لقيط يحتمل ان يكون للحث والترغيب في تمام ما شرع فيه وان انقطع نحو هذا الاحتمال بالامر على ان يكون دينا عليه
واذا بلغ اللقيط وصدق الملتقط فيما ادعى من الانفاق عليه رجع بذلك عليه وان كذبه كان القول قول اللقيط وعلى الملتقط
البينة لانه يدعي دينا لنفسه على اللقيط وهو منكر والله اعلم الفصل الثاني في دعوى نسب اللقيط وانه يشتمل على انواع
نوع في دعوى الملتقط او غيره وصل ونسبه واذا ادعى الملتقط نسب اللقيط فالقياس ان لا تصح دعواه لمكان التناقض
فانه زعم انه ابن الملتقط وابنه لا يكون لقيطا ولان هذا اقرار على اللقيط فانه يلزمه احكام النسب والاقرار على الغير يصح في الا
تصح دعواه لان هذا اقرار على نفسه من وجه من حيث انه يلزمه نفقته ويجب عليه ان يحفظه وان كان نحو هذا اقرار على
اللقيط فهو اقرار عليه بما ينفعه من كل وجه وبالالتقاط يثبت له هذه الولاية وما يقول بانه متناقض قلنا نعم ولكن فيما طريقه
طريق الخفاء فقد يشتبه على الانسان حال ولده الصغير ويظن انه لقيط ثم يتبين له بعد ذلك انه ولده وان ادعاه رجل
آخر فالمسئلة على القياس والاستحسان ايضا وهذا قياس آخر لان المدعي يريد ان يأخذه من يد الملتقط ويبطل ما اخذ
منه ما ثبت له من الحق واذا مات اللقيط وادعى رجل انه ابنه يصح دعواه فعلى جواب الاستحسان لا فرق بين الحياة
وبينما بعد الموت لان في حالة الحياة انما صحت دعواه لانه اقر بما ينفع اللقيط من كل وجه وهو النسب وبالموت استغنى
عن النسب بقي كلامه دعوى الميراث فلا يصدق الا بحجة ولو ادعت امرأة اللقيط انه ابنها وهي حرة لم تصدق على ذلك
الا ببينة فان قامت امرأة واحدة على انها ولدته قبل ذلك منها اذا كانت عدلة حرة اطلق الجواب ولم يفصل بينما اذا كان لها
زوج او لم يكن من مشايخنا من قال المسئلة محمولة على ما اذا كان لها زوج لانها تحمل النسب على فراش الغير اما اذا لم يكن لها زوج
فلا تحتاج الى البينة وهي والرجل سواء ومن المشايخ من اجرى المسئلة على اطلاقها وقال الحكم في حقها يثبت بحقيقة الولادة
والقابلة وقوف عليها فلا بد من اثباتها لقبول قولها فاما جانب الرجل الحكم منقطع عن الحقيقة وعلق بالنسب الظاهر نكان
قوله معتبرا لا محالة ثم اشار في هذه المسئلة الى قبول شهادة القابلة قالوا وهذا اذا كان صاحب اليد لا يدعيه لنفسه ولا يكون
له على اللقيط يد مستحقة فلا يكون هذه الشهادة متضمنة ابطال يد مستحقة الا ترى ان للقاضي ان ينزعه من يده من غير شهادة
القابلة فمع شهادتها اولى فاما اذا كان صاحب اليد يدعيه لنفسه لا يقبل شهادة القابلة ولا يقضى للمدعية عند ابي حنيفة
وعندهما يقضى للمدعية بناء على شهادة القابلة على الولادة اذا لم يشاهدوه وتضمنت ابطال حق مستحق على الغير ليست
بحجة عند ابي حنيفة وههنا تضمنت ابطال اليد على ذي اليد قصدا وجودها والعدم بمنزلة نفي مجرد الدعوى من جانب
المرأة ومن جانب صاحب اليد كذلك فيقضى لصاحب اليد وعندهما شهادة القابلة حجة بمنزلة شهادة الرجلين بالولد
ولو ادعى اللقيط ذمي فعلى القياس والاستحسان الذي ذكرنا في المسلم انه لا يصدق وفي الاستحسان يصدق ويثبت
نسبه منه ويكون مسلما ووجه ذلك ان اثبات النسب نفع واثبات النفقة والدين ضرر والنفع ينفصل عن الضرر
فيجعله النفع ويقدر الضرر وفي المنتقى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه ويقبل على اللقيط المسلم شهود النصارى
لمسلم او نصراني قولهم جميعا يريد به اذا كان الملتقط مسلما فادعاه مسلم او نصراني انه ابنه واقام على ذلك شهود
النصارى يقبل بينته قال ابو الحسن هذا الجواب يستقيم فيما اذا كان اللقيط ذميا فاما اذا كان اللقيط مسلما لا لانها
توجب استحقاقها يد اللقيط وشهادة اهل الذمة لاستحقاق اليد على المسلمين لا تقبل وقيل ايضا هذا الجواب انما
على طريق الاستحسان الا طريق الاستحسان النسب ثابت بالدعوى بدون البينة ولا وجه الى البينة وللاستحسان وجه
آخر ان للقاضي ولاية ابطال اليد على الملتقط من غير بينة ومن غير نسب بان يأخذه من يد الملتقط ويضع على يد
عدل فمع البينة اولى والله اعلم نوع آخر في دعوى اللقيط من الملتقط ومن غيره وانه ضمان قسم في الرجلين وقسم

في المرايين اما القسم الاول اذا كان الصبي في يد رجل ادعى انه ابنه ويقيم بينة على ذلك ويقيم رجل اخر بينة انه ابنه قضى لصاحب اليد وان اقام صاحب اليد بينة انه ابنه من امراته هذه قال الا جعله ابن الرجل والمراة الذي هو في ايديهما سواء ادعى الاب وجحدت المراة او ادعت المراة وجحد الاب بربيعه انه اذا ادعى الرجل الذي الصبي في يده انه ابنه من هذه المراة والمراة تجحد او ادعت المراة التي في يدها الصبي انه ابنها من هذا الرجل والرجل يجحد هذا ايضا على ان الاب ينتصب خصما عنه لمن في ابنائه حقوقه فصار اقامة البينة من الاب كاقامة البينة من الابن لو كان بالغا فاقام البينة على الام انه ابنها يثبت نسبه منها كذا ههنا وكذا الام تنتصب خصما عن الولد في اثبات نسبه من الاب لان النسب تمحض منفعة في حق الصغير وفيما تمحض منفعة في حق الصغير الام والاب على السواء الا ترى انه كما يصح قبول الهدية من الاب على ابنه الصغير يصح قبولها من الام وانما تفاوت بين الام والاب في الحقوق المترددة بين الضرر والنفع فالام لا تنتصب خصما في ذلك عن الولد والاب ينتصب خصما صبي في يد امراة ادعت امراة اخرى انه ابنها واقامت على ذلك امراة يقضى للتي في يدها اما على قول ابي حنيفة فلان شهادة المراة الواحدة للخارجة عند دعوى ذي اليد ومجرد دعوى الخارجة سواء واما على قولهما فلانهما استويا في الدعوى والحجة وترجحت صاحبة اليد بحكم يدها ولو شهد لصاحبة اليد شهد للخارجة رجلان قضى للخارجة اما على قول ابي حنيفة فلما ذكران شهادة امراة واحدة على الولادة حالة المنازعة ومجرد الدعوى سواء واما عندهما فلانه لا معارضة بين الحجتين لان شهادة امراة واحدة حجة على الولادة لا غير وشهادة الرجلين حجة على الولادة وغيرها من الاحكام نوع اخر في دعوى الخارجين واذا ادعى اللقيط رجلان ثبت النسب منهما ولو سبق احدهما بالدعوى فهو للسابق ولا يعمل دعوى بعد ذلك الا ان يقيم الاخر بينة بعد ذلك انه ابنه لان السبق في الدعوى لا يقاوم البينة وان ادعاه امراتان فعلى قول ابي يوسف ومحمد لا يثبت النسب من الواحدة منهما لان اثبات النسب من جانبها يبنى على حقيقة الولادة واجتماع المراتين على ولادة ولد واحد لا يكون بخلاف جانب الرجل لان الحكم في حقه منقطع عن الحقيقة يبنى عن النسب وهو الفراش واما على قول ابي حنيفة المتنازع شهادة امراة واحدة على رواية ابي حفص وعلى رواية ابي سليمان الحجة شهادة رجلين او رجل وامراتين فان اقاما ذلك يثبت نسبه منهما والاقلا صبي في يد رجل حر جاء رجل حر تحته حرة اقام بينة انه ابنه من امراته هذه واقام الذي في يده بينة انه ابنه الا انه لم ينسبه الى امه فانه يقضى بالولد للمدعي لان بينته اكثر اثباتا تثبت النسب من الاب والام وبينة صاحب اليد لا يثبت النسب من الام اذ لم ينسبه الى الام فاستوت البينتان في الاثبات لتقرر اليد مرجحا نوع آخر في دعوى الخارجين واذا ادعى اللقيط رجل انه ابنه من هذه المراة الحرة وادعاه رجل اخر انه ابنه من هذه المراة الحرة الاخرى قضى بالولد بينهما وهل يثبت للولد من المراتين عند ابي حنيفة يثبت وعندهما لا يثبت وان وقت كل بينة وقتا فان عرف ان سن الصبي على احد الوقتين يقضى لصاحبها لانه ظهر الصدق فيها وظهر الكذب والغلط في الاخرى وشهادة الكاذب الغالط لا تقبل وان كان سن الصبي لا يحتمل ان يكون على كل واحد من الوقتين فعلى قول ابي يوسف ومحمد يسقط اعتبار التاريخ ويقضى بينهما باتفاق الروايات واما على قول ابي حنيفة رحمه الله ذكر شيخ الاسلام من شرح دعوى الاصل انه يقضى في رواية ابي حفص ولا يعتبر التاريخ وذكر ابو سليمان انه يقضى لاسبقهما تاريخا وذكر شيخ الاسلام شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح دعوى الاصل واما على قول ابي حنيفة انه يقضى بينهما وذكر في بعض الروايات انه يقضى لاسبقهما تاريخا قال محمد رحمه الله والصحيح ما ذكر في عامة الروايات واتفاق الروايات عن ابي حنيفة لا يعتبر التاريخ في باب النتاج حتى انه اذا ادعى رجلان نتاج دابة في يد اخر واقام البينة وكان سن الدابة مشكل انه يقضى بينهما فاما على رواية ابي حفص كما ذكر شيخ الاسلام وعلى عامة الروايات كما ذكر شمس الائمة الحلواني لا فرق بين دعوى النسب وبين دعوى النتاج والتاريخ ساقط فيهما عند ابي حنيفة رحمه الله كما هو قولهما وعلى رواية ابي سليمان كما ذكر شيخ الاسلام وعلى بعض الروايات كما ذكر شمس الائمة التاريخ في النسب معتبر عند ابي حنيفة وفي النتاج ساقط الاعتبار والقياس ان يكون للنتاج عبرة في النسب كما في النتاج لان النسب بمعنى النتاج من حيث انه يثبت ابتداء والولد على الولد كما في النتاج لا من جهة احد سبب لا يبنى لا ابكر وابو حنيفة في بعض الروايات

يقول

212

يقول انما سقط اعتبار التاريخ في النتاج لان زيادة التاريخ لصاحب الزيادة زيادة استحقاق على الاخر لان النتاج لا يتكرر على احد فصار وجوده والعدم بمنزلة اما بزيادة التاريخ في باب النسب يثبت لصاحب الزيادة استحقاق لان النسب يوجب حقوقا بين الوالد والولد فاسبقهما تاريخا زيادة التاريخ تثبت زيادة استحقاق وكان بينته اولى وان كان سن الصبي مخالفا لاحد الوقتين بين مشكلا في وقت الاخر يقضى للمشكل لانه لم يتيقن كذبه وتيقن بكذب الاخر واذا ادعى اللقيط رجلان احدهما انه ابنه وادعى الاخر انه ابنه فاذا هو خنثى فان كان مشكلا قضى بينهما وان لم يكن مشكلا وحكم بكونه ابنا فهو للذي يدعي انه ابنه وكذلك اذا حكم بكونه ابنه فقضى للذي ادعى انه ابنه اذا ادعى اللقيط رجلان كل واحد منهما يدعي انه ابنه ووصف احدهما بعلامات في جسده واصاب ولم يصف الاخر فانه يقضى للذي وصف واصاب وجعل اصابة الوصف علامة صدقه ودعواه وفرق بين اللقيط وبين اللقطة فان اللقطة اذا تنازع فيها اثنان ووصف احدهما واصاب ولم يصف الاخر فانه لا يقضى لصاحب الوصف والفرق ان اصابة الوصف امر محتمل يحتمل انه انما اصاب لانه له ويحتمل انه انما اصاب لانه راه في يد غيره والمحتمل لا يصلح سبب استحقاق على الغير وانما يصلح ترجيحا لما هو سبب الاستحقاق كاليد في دعوى النتاج وفي دعوى التملك من الثالث اذا ثبت هذا فنقول في فصل اللقيط توجد ما هو سبب الاستحقاق في حق اللقيط الا ترى انه لو تفرد بدعوى اللقيط قضى له به كما لو اقام البينة فيعتبر الوصف للترجيح سبب الاستحقاق فاما في اللقطة فالدعوى ليس بسبب الاستحقاق حتى يترجح بالوصف فلو اعتبر الوصف اعتبر اصلا لا سبب الاستحقاق والوصف لا يصلح سبب الاستحقاق فافترقا فان لم يصف واحد منهما فهو بينهما لاستوائهما فان وصفا واصاب احدهما يقضى للذي اصاب وكذا اذا قال احدهما هو غلام وقال الاخر هي جارية يقضى للذي اصاب وان وصف احدهما دون الاخر واصاب في بعض ما وصف واخطا في البعض فهو بينهما لان اعتبار ما اصاب دل على صدقه واعتبار ما اخطا يدل على كذبه فوقع التعارض بينهما فيسقط اعتبارهما ويجعل كانه لم يذكر شيئا ولو تفرد احدهما بالوصف وقال هو غلام فاذا هي جارية او قال هي جارية فاذا هو غلام لم يقض له اصلا لانه ظهر علامة كذبه في دعواه ولان ما ادعاه معدوم ودعوى المعدوم باطلة صبي في يد رجل لا يدعيه اقامت امراة بينة انها ولدته ولم تسم اباه واقام رجل بينة انه ابنه ولد على فراشه ولم يسم امه فانه يجعل ابن هذا الرجل من هذه المراة ويجعل كانه ولدته على فراش هذا الرجل كذلك اذا كان الصبي في يد هذا الرجل باقي المسئلة بحالها فانه يجعل ابن هذا الرجل من هذه المراة ولا يعتبر الترجيح باليد كما لو كان المدعي رجلين والصبي في يد احدهما فان هناك يقضى لصاحب اليد انما يكون عند تعذر العمل بالبينتين وقد امكن العمل بالبينتين ههنا لانهما قامتا الاثبات سبب هذا الولد من هذا الرجل وهذه المراة والنسب كذا ثبت من الرجل والمراة بخلاف ما اذا كان المدعي رجلين لان هناك تعذر العمل بالبينتين لان النسب لا يثبت من رجلين فرجحنا بينة احدهما بحكم اليد نوع آخر في دعوى الذمي مع المسلم بسبب اليد صبي في يد رجل من اهل الذمة يدعي انه ابنه من المسلمين واقام بينة من المسلمين او من اهل الذمة انه ابنه واقام الذي في يده بينة من المسلمين انه ابنه جاء رجل من المسلمين واقام بينة من المسلمين او من اهل الذمة انه ابنه واقام الذي في يده بينة من المسلمين انه ابنه قضى للذمي وترجح الذمي على المسلم بحكم يده ولو كان مدعي الصبي في هذه الصورة خارجان احدهما مسلم والاخر ذمي واقام كل واحد منهما بينة من المسلمين قضى للمسلم فقد ترجح المسلم على الذمي في هذه الصورة بحكم الاسلام ولم يرجح عليه في الصورة الاولى والحاصل ان الترجيح في باب النسب اولا باليد فهنا امكن الترجيح بحكم اليد لا يعتبر الترجيح بحكم الاسلام في الصورة امكن الترجيح باليد وفي صورة الثانية تعذر الترجيح باليد لانهما خارجان وصار الى الترجيح بحكم الاسلام وهذا اذا استويا في الاثبات اما اذا كانت بينة الكافر اكثر اثباتا فلا يعتبر الترجيح بالاسلام حتى ان الذمي لو كان ادعى صبيا في يد رجل انه ابنه ولد على فراشه فاقام على ذلك شاهدين مسلمين واقام عند القاضي بينة ان هذا الصبي ابنه ولد على فراشه من هذه الامة قضى بالصبي للذمي ولم يترجح العبد بحكم الاسلام وان كان خارجين لان بينة الذمي اكثر اثباتا لانها تثبت النسب بجميع احكامه وكذلك العبد اذا كانت تحته امة وفي يدها صبي جاء حر تحته حرة وادعى ان الصبي ابنه من هذه المراة واقام

على ذلك بينة واقام العبد بينة بانه ابنه من امراته هذه قضى به للحر ولم يعتبر اليد الثابتة للعبد ترجيحا اذا كان الخارج حرا لان
اليد انما تعتبر للترجيح اذا استوت البينتان في الاثبات ولا استواء هاهنا لان بينة الحر مثبتة النسب بجميع احكامه
وبينة العبد لا تثبت اليد بجميع احكامه **نوع آخر في دعوى العبد نسب اللقيط** واذا ادعى اللقيط عبد انه ابنه من امراته
هذه وهي امة يثبت النسب استحسانا وكان الولد حرا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعبدا عند ابي يوسف رحمه الله محمد يقول
تحت دعوى العبد شيئان احدهما اللقيط والاخر عليه وهو الرق واحدهما منفصل عن الاخر في الجملة فتعتبر دعواه فيما له
ولا تعتبر فيما عليه الا ترى لو ادعاه ذمي وقد وجد في مصر المسلمين فانه تصح دعوته ويثبت النسب منه ويكون الولد مسلما وطريقه
اعتبار دعواه فيما للقيط لا فيما عليه كذا هاهنا وجه قول ابي يوسف رحمه الله ان المدعي صادق في حرمان النسب فيصدق
فيما كان من ضروراته تبعا ومن ضرورة ثبوت النسب الولد المولود بين رقيقين ان يحكم برقه تبعا الا ترى ان مجهولة
النسب اذا اقرت انها ابنة الي زوجها وصدقها الزوج في ذلك ثبت النسب وبطل النكاح امر على الزوج وقد صدقت في
ذلك لما كان ذلك من ضرورات ما اقرت على نفسها وهو الرق كذا هاهنا بخلاف ما اذا ادعاه ذمي لانه ليس من ضرورة ثبوت
النسب من الذمي ان يكون ذميا بانا اسلمت والله اعلم **نوع آخر فيما اذا ادعى نسب اللقيط وادعى اخر انه عبده** اذا ادعى
اللقيط رجل انه ابنه من هذه المراة الحرة وادعاه اخر انه عبده واقاما البينة على ذلك قضي للذي ادعى البنوة لانه اكثرهما اثباتا
لانها تثبت الحرية وبينة الاخر تثبت الرق والحرية اكثر من الرق لان الرق لا ينقض الا بسبب غير مشروع وهو النقل فعلم
ان الحرية اكثر وكانت بينة الحر اكثرهما اثباتا وان ادعى احدهما انه ابنه من هذه المراة الامة واقام البينة قضي للذي ادعى
النسب من المراة الحرة اما اذا كان المراد من المراة الامة المنكوحة الامة فظاهر لان بينة مدعي النسب من المراة
الحرة تثبت حرية اللقيط وبينة الاخر تثبت رقه اما اذا كان المراة الامة امته فكذلك لان كان تشكل بينته تثبت حرية
الولد لان بينة مدعي النسب من الحرة تثبت جميع احكام النسب من الجانبين وبينة مدعي النسب من الامة تثبت النسب
بجميع احكام الجانب الواحد فكانت بينة مدعي النسب من الحرة اكثر اثباتا **نوع آخر في انه اذا ادعى نسب اللقيط
من زوجته او امته هل يشترط تصديقها** واذا ادعى اللقيط انه ابنه من زوجته هذه او امته وصدقته الزوجة
او الامة ثبت النسب منها فقد شرط تصديق الزوجة او الامة لاثبات النسب منها وانه لا اشكل في حق الزوجة لانه
اقر عليها بما يلزمها من حقوق النسب واقرار الزوج على زوجته يتوقف على تصديقها وانما يشكل في حق الامة لانه اقرار
على مملوكته والجواب ان اقرار المالك على مملوكته بما يلزم المملوك في الحال صحيح نفذ رقبته من غير تصديق المملوك كالاقرار
بالدين اما بما يلزمه في الحال لعقل العتق لا يصح الا بتصديق من المملوك اذا ثبت هذا فنقول في مسئلتنا اقر
عليها بحقوق النسب وحقوق النسب كما تلزمها في الحال تلزمها بعد العتق فلا يصح الا بتصديقها **الفصل الثالث في المتفرقات**
اذا ادعى الملتقط ان اللقيط عبده لم تصح دعواه لانا حكمنا بحريته ظاهرا فلا يبطل ذلك بمجرد قوله وينقص الامام من فتاوى عن
ابي يوسف انه لا يقتص اذا وجد قتيلا فالقسامة على اهل ذلك المكان والدية في الخطا لبيت المال في فتاوى اهل
سمرقند الملتقط اذا امر ختان الصبي فهلك الصبي يضمن الملتقط اذ ليس له ولاية ختانه فيصير بهذا الامر جانيا ولا يضمن الختان
قبل هذا اذا لم يعلم الختان بكونه ملتقطا فاما اذا علم يضمن اذا وجد مع اللقيط مال فهو للملتقط ويامر القاضي بالانفاق من ذلك
المال وقيل الملتقط ينفق بنفسه من غير امر القاضي هذا القول في النقل والله اعلم بالصواب **كتاب اللقطة** هذا الكتاب
يشتمل على ثلاثة فصول **الفصل الاول في اخذ اللقطة والانتفاع بها وعدمه** يجب ان يعلم ان اخذ اللقطة على نوعين **نوع من
ذلك يفترض** وهو ما اذا خاف ضياعها **ونوع من ذلك لا يفترض** وهو ما اذا لم يخف ضياعها ولكن يباح اجمع عليه العلماء
واختلفوا فيما بينهم ان الاخذ افضل او الترك فظاهر مذهب اصحابنا ان الاخذ افضل لانه لو لم ياخذها ربما تصل اليها
يد خائنة وبعض المتقدمين من ائمة التابعين قالوا الترك افضل لان صاحبها يطلبها في المكان الذي سقطت منه فاذا
تركها وصل اليها يد المالك ومن العلماء قال ان كان الرجل عدلا يامن على نفسه الخيانة فالرفع افضل وان كان فاسقا لا يامن على
نفسه الخيانة فالترك افضل ثم ما يجده الرجل نوعان **نوع يعلم ان صاحبه لا يطلبه** كالنوى في مواضع مختلفة وقشور

صح

الرمان في مواضع متفرقة فوجد من ذلك شيئا كثيرا جمعها وصار بحكم الكثرة ولها قيمة فلا باس بالانتفاع بها لان كل واحد لا قيمة له وانما ظهرت
القيمة بالاجتماع والاجتماع حصل بجمعه فالقيمة انما ظهرت بصنعه وكان الانتفاع بها الا ان صاحبها اذا وجدها في يده بعد ما جمعها
واراد ان ياخذه لا ينصرف لملك الا اخذ هكذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده وشمس الائمة السرخسي في شرح كتاب اللقطة وهكذا ذكر
القدوري في شرح المسائل المشهورة من كتاب الحظر والاباحة ووجه ذلك القاء هذه الاشياء في الطريق اذن بالاخذ والاباحة
للانتفاع بها عادة وليس بتمليك المجهول لا يكون والاباحة لا تزيل ملك المبيح والمباح له ينتفع به على حكم ملكه فاذا وجدها صاحبها
في يده فقد وجد عين ملكه فكان له الاخذ وذكر شيخ الاسلام في كتاب الذبائح انه ليس للمالك اذ ياخذها من بعد ما جمعها
وتصير ملكا للاخذ وكذلك الجواب في اللقيط المسائل وبه كان يفتي الصدر الشهيد وفي السير الكبير لو ان رجلا وقفت عليه دابته فتركها
ولا قيمة لها من الهزال ولم يقل وقت الترك ليأخذها من شاء فاخذها رجل واصلحها فالقياس ان تكون لاخذها كقشور الرمان
المطروحة واشباهها وفي الاصل تكون لصاحبها واشار محمد رحمه الله بوجه الاستحسان فقال لا يشبه الحيوان في هذه النواة
المطروح فان ذلك للاخذ قال لانا لو جوزنا ذلك في الحيوان وجعلناه للاخذ بالاخذ لجوزناه في الجارية والعبد يتركه الرجل
مريضا في ارض مهلكة لا قيمة له فياخذه رجل ويحمله وينفق عليه حتى يبرا فيصير بمنزلة فيطا الجارية ويكل ذلك من غير شراء ولا هبة
ولا ارث ولا صدقة ويعتق الغلام ويصح اعتاقه من غير ان يملكه من مالكه وهذا امر قبيح فيما ذكر في السير وفي قشور الرمان
يؤيد ما ذكره شيخ الاسلام في كتاب الذبائح قال في السير الكبير ومن الناس من يقول في مسئلة الدابة ان الدابة للذي اصلحها
وان لم يقل صاحبها وقت الترك من اخذها فهي له ويحتجون بما روى الشعبي عن رسول الله عليه الصلاة والسلام انه قال من ترك
دابة بمهلكة ويروى بمضيعة فهي لمن احياها واعلفها وعلى هذا الغازي اذا ثقل عليه متاعه يتركه في الطريق ليخفف فاخذها
انسان واخرجها فالغازي احق بها عندنا وعلى قول هذا القائل الذي اخرجها احق بها محمد ما اشار اليه محمد رحمه الله ويحتج ايضا
بقوله عليه الصلاة والسلام من وجد عين ماله فهو احق به والمعنى في ذلك ان هذا الترك يحتمل ان يكون اعراضا عنه
واباحة لغيره بملكه ويحتمل ان يكون للعجز عن الحمل فلا يثبت الاعراض اباحة التملك بالشك والاحتمال بخلاف مسئلة قشور الرمان
والنوى لان الترك هاهنا ليس للعجز عن الحمل فيتعين ان يكون اعراضا عنه واباحة لغيره ويملكه واما الحديث يحتمل ان المراد هو
احق بها حفظا وامساكا من غيره لا ملكا وفي المنتقى قال ابو حنيفة رحمه الله لا باس ان يلتقط الرجل النوى وقشور الرمان اذا نبذه
صاحبه من غير فصل بين القليل والكثير وقال ابو يوسف انما يكون له الالتقاط اذا كان شيئا يسير الاثمن له واذا كان شيئا
يسير الاثمن له حتى كان له الالتقاط كان لصاحب النوى ان ياخذها بعد الالتقاط لملك وقال الالقاء على الطريق ان كان
دليل الاباحة الا ان الاباحة لا تسقط ملك المبيح وفيه ايضا رجل سيب حماره فالقى في الطريق ليصلي انسان ولا سبيل لصاحب
الحمار على اخذ جلده لانه هو الذي القاه وهذا الالقاء منه اباحة الانتفاع به من الوجه الذي يجوز الانتفاع به بطريق الدلالة
لان العادة فيما بين الناس انهم يلقون الحيوانات الميتة على الطريق ولا يعودون الى اخذها فصار كالماذون له في الاخذ باعتبار
العادة ولو لم يلق الحمار في الطريق وانما هو في منزل صاحبه فاخذه رجل من منزل صاحبه ودبغ جلده فلصاحبه ان يعطيه
ما زاد الدباغ فيه وياخذه وفيه ايضا شاة ميتة يتركها صاحبها فاخذ رجل صوفها وجلدها ودبغها فهو له ولو جاء صاحبها
فله ان ياخذ الجلد ويرد ما زاد الدباغ وهذا الجواب يخالف جواب مسئلة الحمار فيجوز ان يقول تفسير ذلك وايه في المسئلة
الاخرى ولو كان قال صاحب القشور والنوى وقت الرمي فليأخذ من شاء لا يكون للرامي ان ياخذ ذلك من الاخذ
قال الفقيه ابو الليث وتاويل ذلك اذا قال لاقوام معلومين اما اذا لم يقل ذلك لاقوام معلومين من الاخذ وفي
البيوع من فتاوى ابو الليث رجل رمى ثوبه لا يجوز لاحد ان ياخذ ثوبه الا اذا قال وقت الرمي فليأخذه من اراد قال
الفقيه رحمه الله وتاويله ما ذكرنا وبعض مشايخنا قالوا ليس للرامي ان ياخذه بعد ذلك وان لم يكن قال ذلك لاقوام
معينين وفي السير الكبير ما يؤيد هذا القول وصورته اذا قال الرجل اذنت للناس جميعا في ثمرة نخلي هذا فمن
اخذ شيئا فهو له فبلغ ذلك ناسا من الناس واخذوا من ذلك كان لهم مع انه لم يقل ذلك لقوم معينين وقد صح ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجد بدا له الخمس او الستة قال من اقتطع شيئا ومعلوم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم

لم يفعل ذلك لقوم معينين فانه عليه الصلاة والسلام قال من شاء اقتطع وفي السير ايضا اذا قامت عليه دابته في الطريق تركها
وقال قد تركت من اخذها فهي له فاخذها رجل واصلحها فهي للآخذ واذا ارسل طيرا واعتقه فاخذه انسان لا يملكه
لانه لما اعتقه فقد نص انه لم يبح الآخذ بملكه فان جاء صاحب الدابة واراد ان ياخذها فقال الذي اخذها للصاحب انك
قلت حين تركتها من اخذها فهي له وقال صاحبها ما قلت ذلك فالقول قول صاحبها وان اقام الآخذ بينة على ما ادعى
او استحلف صاحب الدابة فنكل سلمت الدابة للآخذ قال ومن يسمع هذه المقالة من صاحب الدابة ومن لم يسمعه
منه ولكن بلغه الخبر فهو في هذا الحكم على السواء اذا اخذها فاصلحها فهي له لان كل واحد منهما اخذها على وجه التملك ومن
لم يسمع هذه المقالة من صاحب الدابة ولم يبلغه الخبر لا يملكها اذا اخذها لانه ما اخذها على وجه التملك انما اخذها على وجه
اخذ اللقطة والله اعلم جئنا الى النوع الثاني وهو النوع الذي يعلم ان صاحبه يطلبه نحو الذهب والفضة وسائر العروض
واشباهها وفي هذا النوع له ان ياخذها ويعرفها حتى يوصلها الى صاحبها وقشور الرمان والنوى اذا كانت مجتمعة
فهي من النوع الثاني وفي غصب النوازل اذا وجد جوزة ثم اخرى ثم اخرى حتى بلغت عشرة وصار لها قيمة فان وجدها
في موضع واحد فهي من النوع الثاني بلا خلاف وان وجدها في مواضع متفرقة فقد اختلف المشايخ قال الصدر الشهيد
والمختار انها من النوع الثاني بخلاف النوى والفرق ان الناس يرمون بالنوى فصارت مباحة بالرمي بخلاف الجوز
التي وجدها تحت اشجار الجوز في ايام الخريف تركها صاحبها عند اعتناء الثمار اذا وجدها في مواضع متفرقة فله ان ياخذها
وينتفع بها وفي فتاوى اهل سمرقند الحطب الذي يوجد في الماء لا باس بالاخذ والانتفاع وان كان له قيمة وكذلك التفاح
والكمثرى اذا وجد في نهر لا باس باخذه والانتفاع به وان كثر وفي واقعات الناطفي اذا سقط في الطريق اوراق
الاشجار التي ينتفع به لاجل الدود في الزمان الذي ينتفع به كورق التوت فلا ينبغي لاحد ان ياخذه ولو اخذه ضمنه
وان كان اوراق شجرة لا ينتفع به فلا باس بان ياخذه وفي فتاوى الفضلي المزارع اذا التقط السنابل بعدما حصد الزرع
وجمع كان له وهو كثوب خلق رمي فرفعه غيره كان له وقد ذكرنا مسئلة الثوب قبل هذا وفي مزارعة النوازل الحصيد
فيها بقية فانتهبها الناس قال الفقيه ابو بكر اذا تركها ليأخذها من شاء من ذلك فلا باس به قال وهو نظير من رفع
زرعه وترك به سنابل فالتقطها غيره فلا باس بذلك كذا ههنا وفي فتاوى اهل سمرقند رجل له دار يواجرها فجاء انسان
بابل وله اخ فاجتمع البعر وذهب صاحب الابل فجاء انسان واخذ من ذلك البعر شيئا قالوا ان ترك صاحب الدار ذلك على
وجه الاباحة ولم يكن من وراءه ان يجمع فهو اولى وان كان من وراء صاحب الدار ان يجمعها فصاحب الدار اولى وفي نوادر
هشام في روث الدابة في الخان اذا ذهب صاحبها فهي لمن اخذها لا لصاحب الخان وفي دعوى الفضلي رجل قاطع
دار اسكنها معلومة وسكنها فاجتمع فيها سرقين كثيرة وقد جمعها القاطع فهي لمن هيا مكانه وان لم يفعل ذلك فهي لمن سبق
اصلا كانه فهي لمن سبقت يده اليها بالاخذ والرفع وكان القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي يقول لمن سبقت
يده اليها بالرفع على كل حال وكان لا يعتبر تهيئة المكان وكان يقول من ضرب حائطا وجعل موضعا يجتمعون فيه الدواب
فسرقينها لمن سبقت يده اليها بخلاف ما اذا هيا مكانا للصيد وفي فتاوى ابي الليث سئل ابو نصر عن الغنم يجتمع في مكان
فيجتمع في ذلك بعر كثير فجاء آخر والتقطها قال ان كان ارباب الغنم جمعوا ذلك وهيئوا مرابط لغنمهم ليجتمع بعرها وكانوا
يجيئون على ذلك لا يجوز لاحد ان ياخذ ذلك من غير اذنهم وان لم يكن شيئا من ذلك فلا باس بالاخذ منه وفي دعوى الفضلي
ساحة بيضاء لرجل في سكة يطرح اصحاب السكة فيها التراب والرماد حتى اجتمع من ذلك شيء كثير فان كان
صاحب السكة طرحها على معنى الرمي بها فان كان صاحب الساحة هيا الساحة لذلك فهي لصاحب الساحة وان لم يكن هيا
الساحة لذلك فهي لمن سبقت يده بالرفع ورايت في موضع اخر انها لمن سبقت يده بالرفع على كل حال وهو اختيار
القاضي الامام علي السغدي وقيل التراب لصاحب الساحة على كل حال وفي مجموع النوازل رجل سقط من جوزه ودخل
الماء في بستان رجل فنبتت منها شجرة جوز فاراد صاحب الجوزة ان ياخذ الجوزة ينظر ان كان صاحب الجوزة يقدر على اخذها
حين سقطت منه فلم ياخذها فالشجرة لصاحب البستان وان كان لا يقدر على اخذها فالشجرة له واذا نبت زرع او شجر في

ارض انسان من غير انبات احد فهو لصاحب الارض لانه تولد من ارضه السيل اذا جاء بالتراب والطين ووضعه في ارض رجل فهو لصاحب
الارض لانه صار من اجزاء الارض وما اجتمع من الدقيق في بيت الطحانة فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم هو للذي يستعمل اليه
بالاخذ وسئل الفقيه ابو بكر عما يجتمع للدهانين مما يقطر من الاوعية قال ان زاد للمشتري شيئا من الذهب في تلك الحالة وهو ان
يطيب لهم ذلك والا فلا وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ما سال من خارج الاوعية يحتاج بمقابلته الى الزيادة الدهن فيطيب
لهم فان لم يزد شيئا يتصدق به كما في اللقطة وينتفع به اذا كان محتاجا وان لم يعلم انه سال من داخله او خارجه وعلم انه
سال من داخله وخارجه فالدهان يزيد للمشتري ما سال من الدهن

الفصل الثاني في تعريف اللقطة وما يصنع بها بعد التعريف

حكي عن شمس الائمة الحلواني رحمه الله انه كان يقول اذا ما يكون من التعريف ان يشهد عند الاخذ ويقول اخذتها
لاردها على صاحبها فان فعل ذلك ثم لم يعرفها بعد ذلك فذلك يكفي وفي السير الكبير يقول من وجد اللقطة واشهد عندها شاهدين
انه اخذها ليردها على المالك فذلك يكفي ويكون تعريفا ولا يجب ان يعرفها في كل جمع وفي هذا كلام كثير كتبناها في المحيط
واذا قال بعد رفع اللقطة او بعد اخذ الضالة عندي شيء فمن سمعتموه يطلبه فدلوه علي وقال عندي لقطة فهذا اتمها
حتى لو جاء صاحبها بعد ذلك فقال الملتقط هذا كان القول قوله ولا ضمان بعد التعريف ولم يظهر لها طالب يرفعها الى الامام هكذا
ذكر في النوازل ان الملتقط يرفعها الى الامام وفي السير يقول الافضل لمن وجد لقطة ان يدفعها الى الامام قال في المنتقى قال ابو
يوسف والحسن رحمهما الله انه يامر غيره فيعرفها حتى يعرفها دهرا اذا عجز عن التعريف بنفسه وان مات في يده فلا ضمان
عليه في ذلك ثم اذا دفعها الى الامام كان الامام بالخيار ان شاء قبل منه وان شاء لم يقبل منه فان قبل هو المختار ان شاء عجل
صدقتها على الفقراء وان شاء اقرضها من رجل يوثق به وان شاء دفعها مضاربة والحاصل ان الامام نصب ناظرا فيفعل ما راه
اصلح في حق صاحب اللقطة وان ردها على الملتقط فالملتقط بالخيار ان شاء امسكها فاذا الحفظ فيها حتى يظهر لها طالب
يدفعها اليه وان شاء تصدق بها على ان يكون الثواب لصاحبها وان شاء باعها ان لم يكن له دراهم او دنانير وامسك
ثمنها فان تصدق وحضر صاحبها فله الخيار ان شاء نفذ التصدق والثواب له وحالة التصدق في الانتهاء بمنزلة الاذن في الابتداء
وان شاء لم يجز الصدقة وعند عدم اجازة الصدقة ان كانت قائمة في يد الفقير اخذها منه وان كانت هالكة كان له الخيار
ان شاء ضمن الفقير وان شاء ضمن الملتقط حكي عن القاضي الامام ابو جعفر انه كان يقول ما ذكر في الكتاب محمول على
ما اذا تصدق بغير اذن القاضي اما اذا تصدق باذن القاضي فليس للمالك ان يضمن الملتقط وكل هذا ليس بصواب
لان تصدق الملتقط بامر القاضي لا يكون اعلى حالا من تصدق القاضي بنفسه والقاضي لو تصدق بنفسه ثم حضر صاحبها
ولم يجز الصدقة كان له ان يضمن القاضي فهذا اولى وسياتي مسئلة القاضي بعدها ان شاء الله تعالى وان كان الملتقط
محتاجا فله ان يصرف اللقطة الى نفسه بعد التعريف وان كان غنيا فليس له ان يصرفها الى نفسه قال في السير الكبير والحكم
في اللقطة يجدها انسان ويجدها القاضي والامام ان يمسكها على صاحبها فيضعها الامام او القاضي في بيت مال المسلمين
يكتب وصفها ويضعها في موضع الى ان يجي صاحبها وبعدما تم من التعريف في الصدقة تصدق بها رخصة واذا مال
القاضي والامام الى التصدق وتصدق كان كواحد من الرعايا وهذا لان التصدق بها غير داخل تحت ولاية الامام والقاضي
لانه تصدق بمال الغير بغير اذنه والتصدق بمال الغير بغير اذنه ليس بداخل تحت ولاية الامام والقاضي لانهما لا يملكان
التصدق بمال واحد من الرعايا والامام والقاضي فيهما لم يدخل تحته لانهما بمنزلة واحد من الرعايا وان كانت اللقطة شيئا
يخاف عليه الفساد فالقاضي فيها بالخيار ان شاء تصدق بها على المساكين وان شاء وضعها في بيت المال ابدا وان
شاء باعها على ما ذكرنا فان حضر صاحبها بعدما باعها القاضي على ما ذكرنا اخذ الثمن لم يكن له ان يضمن القاضي لان بيعه
كان على وجه الحكم لانه خاف الفساد على مال الغائب وحفظ ما يخاف عليه الفساد بالبيع وحفظ مال الغائب داخل تحت
ولاية القاضي بطريق النظر فصار القاضي فيه كالنائب عن الغائب وهناك لا ضمان على القاضي كذا ههنا وهذا لما باع القاضي اللقطة
واخذ الثمن كان حكم الثمن حكم المبيع بمسئلة القاضي الى ان يجي صاحبه ان راى التصدق فيه فعل في وقته واذا جاء صاحبه
ولم يجز صدقته كان له ان يضمن على ما ذكرنا وكذلك اذا كان الملتقط رجلا من عرض الناس وباع اللقطة وهي قائمة في

بيد المشتري كان لصاحبها الخيار ان شاء اجاز البيع واخذ الثمن وان شاء ابطل البيع واخذ عين ماله وان كانت قد هلكت فالمالك
بالخيار ان شاء ضمن البايع وعند ذلك ينفذ البيع من جهة البايع في ظاهر الرواية وبه اخذ عامة المشايخ وفي رواية اخرى يبطل
البيع وبه اخذ بعض المشايخ وفي الوديعة اذا باعها المودع وسلمها الى المشتري وهلكت في يد المشتري ثم ان المالك ضمن البايع اتفاق
الروايات هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه وذكر شمس الايمة السرخسي في شرحه ان بيع المودع ينفذ من جهته كبيع الملتقط وهو
المذكور في رواية اصحابنا ذكر شيخ الاسلام في مواضع كثيرة من شرحه وان شاء ضمن المشتري قيمتها ورجع المشتري بالثمن على البايع
وجعل استرداد القيمة من يده بمنزلة استرداد العين **الفصل الثالث في الملتقط يرفع اللقطة الى القاضي** واذا وجد
الرجل دابة في الطريق وجاء بها الى القاضي وقال اني وجدت هذه الدابة في الطريق ولا ادري لمن هي وطلب من القاضي ان يامره
بالانفاق عليها طالبه القاضي بالبينة على ما ادعى لجواز انها كانت غصبا عنده واحتال بهذه الحيلة ليصير المنفق دينا له على
ذلك وهو نظير ما لو جاء رجل بدابة الى القاضي وقال هي وديعة لفلان الغايب فمرني بالانفاق عليها فالقاضي لا يلتفت الى قوله
من غير بينة كذا ههنا وان اقام البينة على دعواه فامره القاضي بالانفاق عليها ثم حضر صاحبها اخذها ورجع المنفق عليه بما
انفق بعد ما امر بالنفقة لان امر القاضي بالانفاق صدر عن ولاية شرعية لان الانفاق في هذه الحالة من باب النظر والقاضي ولاية النظر
لكل من عجز عن النظر لنفسه فثبت بامر القاضي بالانفاق بامر المالك من هذا الوجه ولو كان انفق بامر المالك كان له الرجوع فكذا ههنا
فان قال انفقت عليها بغير امر القاضي كذا وكذا وذلك نفقة مثلها في تلك المدة وانكر صاحبها فالقول قول صاحبها لانه ينكر وجوب
الدين على نفسه ولكن يحلف صاحب الدابة على ما ادعى المنفق من الانفاق لانه ادعى عليه معنى لو اقر به يلزمه فاذا انكر يستحلف
ويكون الاستحلاف على العلم بالله ما يعلم انه انفق عليها بغير امر القاضي كذا وكذا لانه يستحلف على فعل الغير وان اقام شاهدين
على ما ادعى من الانفاق وكان انفاقه بعلم الامام رجع على صاحبها ولا يلتفت الى انكار صاحبها لثبوت ما ادعاه بالحجة
ولو ان القاضي دفع اليه الدابة وشهد الشهود ان هذا الرجل وجد هذه الدابة على الطريق ولا يدرى انها لمن وراى
ان يبيع هذه الدابة كان له ان يبيعها او يامر الذي وجدها ان يبيعها لان القاضي نصب ناظرا او نظر صاحب الدابة
ربما يكون في بيع الدابة وامساك الثمن فان حضر المالك بعد البيع وابى البيع لا يلتفت الى اباءه ويكون هو في الملك
بيع القاضي او بيع الواحد بامر القاضي والحاله هذه كبيع المالك بنفسه من حيث انه صدر عن ولاية شرعية وان كان القاضي امره
بالانفاق زمانا ثم باعها وقال للقاضي اعطني من الثمن ما انفقت عليه واقام البينة على ما ادعى من الانفاق وكان ذلك بعد
ما حضر صاحبها او قبل ان يحضر صاحبها اعطاه القاضي ذلك لان ما انفق بعد ما امر القاضي صار دينا له على صاحب الدابة والثمن
من جنسه وصاحب الحق اذا ظفر بجنس حقه كان له ان ياخذه والقاضي يعينه على اخذ حقه وللقاضي هذه الولاية ثم هذه
البينة مقبولة وان قامت قبل حضور صاحبها فلابد لقبولها من الخصم بطريق قبولها لان الامام خصم فيها عن صاحبها الا ترى ان
في الابتداء لو اقام بينة عند القاضي انه وجد هذه الدابة ولا يدري لمن هي فطلب من القاضي ان يامره بالانفاق والقاضي يقبل
هذه البينة وطريق قبولها ان ينتصب القاضي خصما عن صاحبها كذا ههنا فلو ان هذا الرجل حين جاء بالدابة الى القاضي قال
للقاضي وجدت هذه الدابة ولا ادري لمن هي الا انه لا بينة لي على ذلك فالقاضي لا يامره بالانفاق ولا بالبيع مرسلا لجواز ان
ان الدابة غصب عنده وقد احتال بهذه الحيلة لتصير النفقة دينا له على المالك ليبري نفسه عن الضمان بالبيع فان الغاصب
اذا باع المغصوب بامر القاضي يبرا عن الضمان كما لو باع بامر المالك على هذا التقدير لو لم يامره القاضي بالانفاق وبالبيع وهو
لا ينفق بغير امر القاضي مخافة ضياع ماله ولا يبيع بغير امر القاضي مخافة لزوم الضمان واذا احتمل كلا الوجهين لا يمكنه الامر
بالانفاق والبيع مرسلا ولا يمكنه الامتناع عنه اصلا فامره بالبيع او بالانفاق مقيدا وصورة ذلك ان يقول القاضي بمحضر
من الثقات العدول ان هذا الرجل قال وجدت هذه الدابة ضالة ولا اعرف صاحبها وطلب مني ان امره بالانفاق عليها
او بالبيع ولست ادري اصدق او كذب فاشهدوا اني امرته بالانفاق عليها او يقول امرته ببيعها وانفاق ثمنها ان
كان الامر كما قال ان كان الامر على خلاف ذلك فلست امره بشيء وهذا احتياط من الجانبين حتى انه ان كان الامر كما قال
لا يضيع مال المالك ولا يضيع ما انفق عليها وان كان الامر بخلافه لا يبرا عن الضمان وهذا كرجل اشترى عبدا وغاب

عنه ولا يدري اين هو قبل نقد الثمن فجاء البايع بالعبد واتاه ثمنه وامسك العبد الى ان يجيء الغايب ان بقي هناك شيء وان لم يقم على ذلك
بينة يامره بالبيع مقيدا فيقول له بين يدي الشهود ان كان الامر كما قلت امرتك بالبيع وان كان بخلافه فلا امرك بشيء كذا
هنا وكان الفقيه ابو جعفر يقول ينبغي للقاضي ان يحلف هذا الرجل بالله ان هذه الدابة ضالة في يدك لان من الجايز انه انما
اخذ هذه الدابة لنفسه لا لامساكها على صاحبها وانما دخلت في ضمانه فهو بما قال يريد ان يبرئ نفسه عن الضمان فيحلف وكذلك
يصنع القاضي بكل شيء دفع اليه من سلاح او متاع او عبد وجد في الطريق ولا يعرف لصاحبه يخاف عليه الضيعة وقال
الرجل الذي هو معه وجدته وليس لي بينة على ذلك فامرني ان ابيعه فاني ان بعته بغير امرك صرت ضامنا فان القاضي
لا يامره ببيعه مرسلا وانما يامره ببيعه مقيدا على التفسير الذي قلنا ثم اذا امره بالبيع فباع وامسك ثمنه وضاع ثم حضر
صاحبه فان اقر ان ذلك الشيء قد كان ضاع مني برى الاخذ عن ضمانه وضمان ثمنه لانه تيقن انه باع بامر القاضي وللقاضي
ولاية بمنزلة بيع بامر المالك ولو باعها بامر المالك وضاع الثمن في يده كان بريا عن ضمانه وضمان ثمنه كذا ههنا وان انكر صاحبها
ان تكون ضاعت عنده كان الاخذ ضامنا للقيمة او تبين انه باع مال الغير بغير امره وبغير امر من يلي عليه فيضمن قيمته الا اذا
كان للاخذ بينة انه ضاع من يد صاحبه فح لا ضمان كما لو علم القاضي بذلك فان وجد صاحب الدابة في يد المشتري فهو للاخذ
واقام بينة انها له واقام المشتري بينة بما قاله الاخذ وبما امره به القاضي واقام مع ذلك بينة انها كانت ضاعت من صاحبها
قضي بالدابة للمشتري ولا سبيل لصاحبها وانما قبلت بينة المشتري على هذا لانه خصم في اثباتها لانها سبب ملكه والا انا
كما هو خصم في اثبات ملكه فهو خصم في اثبات سبب ملكه على ما عرف وان لم يقم المشتري بينة على ذلك كان لصاحب الدابة ان ياخذها
منه واتبع المشتري واخذ منه الثمن لان المبيع استحق من يد المشتري فان اراد المشتري ان ياخذ البايع فاقام بينة
انها كانت ضاعت من يد صاحبها واني وجدتها ولم يامرني القاضي ببيعها بعتها بامره يرجع البايع عن الثمن ورجع المشتري
واخذ من صاحب الدابة الدابة اذا اقام البينة على ذلك بمحضر من الذي استحقها وانما قبلت هذه البينة من البايع لانه
ذو حظ وحق في اقامة هذه البينة لانه يدفع بها استحقاق الثمن عن نفسه وكان خصما في اقامة البينة والبينة مقبولة
وشرط محمد في الكتاب لقبول هذه البينة من البايع حضرة المستحق وبعض مشايخنا افتوا بذلك وقالوا ينبغي ان لا يشترط
حضرة المستحق وحكي فتوى شمس الايمة السرخسي نور عابدة وهذا لان هذه البينة من البايع لدفع استحقاق المشتري فلا حاجة
الى حضرة المستحق وبعض مشايخنا قالوا بل حضرة المستحق شرط كما اشار اليه محمد لان هذه البينة تتعدى الى المستحق
فانها متى قبلت ياخذ المشتري العين من المستحق ولا بد من حضوره وقيل اشتراط حضرة المستحق في هذه الصورة قول
محمد والي يوسف اخرا اما على قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف اولا لا يشترط حضرة المستحق وهذا القول اقرب الى الصواب
ووجه ذلك ان قضاء القاضي بالعين لصاحبه في هذه الصورة نفذ ظاهرا لا باطنا عند محمد لان القضاء وقع بشهادة
الزور ونفذ ظاهرا لا باطنا عند محمد فانفسخ البيع بهذا القضاء ظاهرا لا باطنا وكان المشتري ان ياخذ من المستحق فهذه البينة
تتعدى الى المستحق فيشترط حضرته فاما على قول ابي حنيفة قضاء القاضي في العقود والفسوخ بشهادة الزور ينفذ ظاهرا
وباطنا فانفسخ العقد ظاهرا وباطنا هنا ولم يبق للمشتري حاجة العين من المستحق فهذه البينة لا تتعدى الى المستحق
فلا يشترط حضرته وما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب ان المشتري ياخذ المتاع على قول هذا القايل قول محمد رحمه الله بناء على
ابي حنيفة للمشتري ان ياخذ المتاع من صاحب المتاع والله اعلم بالصواب **الفصل الرابع في ايجاب الضمان على الملتقط**
قال في الاصل اذا اخذ اللقطة ليعرفها ثم اعادها الى المكان الذي وجدها فيه برئ من الضمان حتى لو هلكت لا يضمن هكذا
قال في الكتاب وهذا اذا لم يتحرك عن ذلك المكان اما اذا تحرك عن ذلك المكان ثم اعادها الى مكانها لا يبرا عن الضمان
كتاب الابق هذا الكتاب يشتمل على اربعة فصول **الفصل الاول في اخذ الابق وما يصنع بعد الاخذ** اخذ الابق لمن
يقدر على الاخذ افضل من تركه وفي اخذ الضال اختلاف المشايخ قال شمس الايمة السرخسي في شرحه ينبغي للراد ان
ياتي بالابق الى الامام وذكر شمس الايمة الحلواني في شرحه ان الراد بالخيار ان شاء حفظ بنفسه وان شاء دفع الى
الامام قال رحمه الله وكذلك الضال والضالة الواحد فيها بالخيار قال شمس الايمة واذا جاء الرجل الى الامام بعبد قال هذا عبد

ابق وقد وجدته فالقاضي هل يصدقه من غير بينة فيه اختلاف المشايخ وقد ذكرنا في اللقطة ان القاضي لا يصدق الذي جاء بها من
غير بينة والروايتان في السير والرواية عند نصير رواية هنا واذا اخذه الامام حبسه الى ان يجيء له طالب ويكون هذا
الحبس بطريق التوقف وبهذا المعنى يقع الفرق بين الابق والضالة فان القاضي لا يحبس الضال والضالة لا يستحقان
التوقف وينفق عليه من مدة الحبس من بيت المال واذا جاء رجل واقام بينة انه عبده فالقاضي يسمع بينته ولم يذكر
ان القاضي هل ينصب له خصما وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم ينصب له خصما وينصب البينة وقال بعضهم
لا ينصب له خصما ويقبل البينة ويكون القاضي هو الخصم في هذا الباب وبعد ما قبل البينة يحلف المدعي بالله ما بعته
وما وهبته فاذا حلف دفع اليه وبدون الحلف لا يدفع اليه فقد ذكر الدفع ولم يذكر انه على سبيل الوجوب او على
سبيل التحري وقد اختلف المشايخ فيه فان لم يجئ للعبد طالب وطالت المدة فالقاضي يبيع ولا يواجره وفي الضال يواجره
ولا يبيع

الفصل الثاني في بيان مقدار الجعل

واذا اخذ ابقا ورده على مولاه ان رده من مسيرة سفر او اكثر وقيمته
اكثر من اربعين درهما فله اربعون درهما الاعتبار فان انقص ما لا يعطيها اضعاف ذلك فان كانت قيمته اربعين ينقص
عن الاربعين درهم عند محمد وهو قول ابي يوسف الاول ثم رجع وقال يجب اربعون وهو رواية عن محمد وان كانت قيمته
اقل من اربعين فعلى قول ابي يوسف وهو قول محمد ينقص عن قيمته درهم حتى اذا كانت قيمته عشرة دراهم يجب تسعة
دراهم وعلى قوله الاخر يجب اربعون وعن ابي يوسف رواية اخرى فيما اذا كانت قيمته اربعين انه ينقص من الجعل
ما يقطع فيه اليد وان كان اخذه من المصر او خارجا من المصر ولكن فيما دون مسيرة السفر يرضخ له هكذا ذكر في الاصل
وذكر في المجرد عن ابي حنيفة انه اذا وجده في المصر فلا شيء ثم اذا وجب الرضخ ان اصطلح الراد والمردود عليه على شيء فللراد
ذلك فان اختصما عند القاضي فالقاضي يقدر الرضخ على قدر المكان هكذا قال بعض المشايخ وبعضهم قدروا ذلك فقالوا يجب
للراد من مسيرة ثلاثة ايام اربعون درهما ويكون بازاء كل يوم ثلاثة عشر درهما وثلث درهم فيقضى له بذلك ان
رده من مسيرة يوم وليلة واليه اشار في الكتاب وبعضهم قالوا يفوض الى راي القاضي وهو الاشبه واذا كان الابق
من رجلين فالجعل عليهما على قدر انصبائهما فان كان احد المولين حاضرا والاخر غايبا فليس للاخذ ان ياخذ
حتى يعطيه الجعل فاذا اعطاه لم يكن متطوعا

الفصل الثالث في بيان من يستحق الجعل

لا جعل للوصي اذا رد عبد اليتيم
وكذلك كل من يعول صغيرا ولا جعل للسلطان اذا رد ابقا وكذلك الشحنة وان كان لا جعل لهما اذا رد الابق
من ايدي القطاع ولا جعل للابن اذا رد ابق الاب والاب اذا رد ابق الابن فله الجعل اذا لم يكن الاب في عيال الابن
وهذا لان رد الابق على المولى نوع خدمة في حق المولى وخدمة الاب مستحقة على الابن واقامة ما هو مستحق على الاب
لا يقابل بالاجر اما خدمة الابن غير مستحقة على الاب فجاز ان يقابل بالاجر لان الاب اذا كان في عيال الابن لا يستحق
الجعل لان الرجل يطلبه من هو في عياله ولهذا ينفق عليه فلا يستوجب جعلا اخر وفي النقالي روي ان الاب لا يستحق
الجعل والابن يستحق واذا قال الرجل لغيره قد ابق عبدي فان وجدته فخذه فقال المامور نعم فوجده على مسيرة
ثلاثة ايام فاخذه ورده على المولى فلا جعل له لان المولى قد استعان منه في رد الابق وقد وعد به الاعانة والمعين
لا يستحق شيئا واذا جاء بابق من مسيرة شهر ليرده على المولى فلما دخل المصر ابق منه قبل ان ينتهي الى المولى فاخذه اخر
في المصر فلا شيء للاول ويرضخ للثاني على قدر عنائه وفي المنتقى اخذ ابقا من مسيرة ثلاثة ايام وجاء به يوما ثم ابق
العبد منه وسار يوما نحو المصر الذي فيه المولى الا انه لا يريد الرجوع الى المولى ثم ان ذلك الرجل اخذه ثانيا وجاء به اليوم
الثالث ودفعه الى المولى فله جعل اليوم الثالث وهو ثلث الجعل ولو كان العبد حين ابق من الذي اخذه توجه الى مولاه
واخذه اولا باخذه المولى لكن بدا له في الاباق فرجع الى مولاه فلا جعل للذي اخذه اخر عند الثقة وجاء به لرده فلما
نظر اليه مولاه اعتقه ثم هرب من يد الاخذ كان له الجعل لان الاعتاق قبض معنى لانه اتلاف للمالية الا ترى ان المشتري
لو اعتق المشتري قبل القبض يصير قابضا ولو كان دبره والمسالة بحالها فلا جعل له لان التدبير ليس بقبض لانه
لا يتلف المالية فلم يصل العبد الى يد المولى ولو وهبه المولى له قبل ان يعتقه فلا جعل له لانه لم يصل الى المولى من جهته

لا صورة ولا معنى ولو كان قبضه ثم وهبه له فله الجعل ولو باعه المولى منه قبل ان يقبضه فله الجعل لانه حصل الى المولى باخذه وجعله يكون الجعل له
بعين المدفوع له فجاء المدفوع اليه بالعبد ورده على مولاه كان الجعل له وكان بمنزلة ما لو وهب الدين من عليه سلطه على
القبض قال شمس الائمة الحلواني راد الابق انما يستحق الجعل عند الرد على المالك اذا اشهد عند الاخذ انه انما اخذه ليرده على
المالك اما اذا ترك الاشهاد لا يستحق الجعل وان انكر المولى ان يكون عبده ابقا فلا جعل للراد الا ان يشهد الشهود انه ابق
من المولى او يشهدوا على اقرار المولى انه ابق منه

الفصل الرابع في بيان وجوب الضمان على الراد

اذا مات الابق عند
الاخذ او ابق منه قبل ان يرده على المولى فان كان اشهد انه انما اخذه ليرده على صاحبه فلا ضمان عليه كذلك اذا قال وقت
الاخذ هذا ابق قد اخذته فمن وجد له طالبا فليدله على فهذا اشهاد ولا ضمان عليه قال شمس الائمة الحلواني وليس من شرط
الاشهاد ان يكرر ذلك المرة بحيث لا يقدر ان يكتم ان سئل وهذا في اللقطة واذا ترك الاشهاد وكان الاشهاد ممكنا
كان عليه الضمان عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وهذا اذا علم كونه ابقا فان انكر المولى ان يكون عبده ابقا فالقول
قوله ولا اجر له اجماعا كذا

كتاب المفقود

هذا الكتاب يشتمل على فصلين

الفصل الاول في تفسير المفقود وحكمه

واما تفسيره فما قال محمد الرجل يخرج في وجه ولا يعود ولا يعرف موضعه ولا يتبين حياته ولا موته او ياسره العدو ولا يتبين
موته ولا قتله واما حكمه فما ذكر محمد في الكتاب انه ميت في حق غيره حتى لا يرث احدا من قرابته اذا مات حي في حق نفسه حتى لم تقسم
ماله ولا تتزوج امراته ولا يحكم القاضي في شيء من امره حتى يثبت موته او قتله وانما يثبت موته بالبينة او بأقرانه في السن
وطريق قبول هذه البينة ان يجعل القاضي من في يده المال خصما عنه او ينصب عنه قيما فيقبل عليه البينة واما موت الاقران
فهو المذكور في الكتاب عن محمد ويشترط جميع الاقران ما بقي من اقرانه لا يحكم بموته ثم ان بعض مشايخنا قالوا يعتبر موت
اقرانه في السن من جميع البلدان وقال بعضهم يعتبر موت اقرانه في السن من اهل بلده وقال شيخ الاسلام خواهر زاده
هذا القول اصح ولم يعتبر محمد في موته بالسن والمشايخ اعتبروا موته بالسن والمتقدمون منهم من يقدره بعد محمد الحسن بن
زياد قدره بمائة وعشرين سنة قالوا اذا تم مائة وعشرون سنة يحكم بموته فانه يروى عن ابي حنيفة وفي قول المقدر بتسعين
سنة وعليه الفتوى ومعنى قول محمد انه لا يرث احدا من اقربائه ان نصيب المفقود من الميراث لا يصير ملكا للمفقود اما نصيب
المفقود الميراث من مات من اقربائه وهذا لان حياة المفقود محتمل والمحتمل يكفي للتوقف كما في الخنثى فلو ظهر حياته كان
مستحقا وان لم يظهر شيئا حتى بلغ من السن ما قال في الكتاب فنقول يرد على ورثته صاحب المال يوم مات صاحب المال بمنزلة الموقوف
للحمل اذا انفصل الجنين ميتا قال مشايخنا ومراد مسايل المفقود على حرف واحد انه يعتبر حيا في ماله ميتا في مال غيره حتى ينقضي
من المدة ما يعلم ان مثله ما يعيش الى مثل تلك المدة او يموت اقرانه بعد ذلك يعتبر ميتا في ماله يوم تمت المدة او مات اقرانه وفي
مال الغير يعتبر كانه مات يوم فقد حتى انه اذا فقد الرجل ثم مات ابنه ولهذا الابن اخ لاب وللمفقود عصبة كما مات هذا الابن
وعصبة المفقود ينظر ان كان الابن ما قبل ان يموت اقران المفقود لا يكون للابن من ذلك شيء لانا حكمنا بحياته بعد موت الابن
في حق نفسه ولا يكون للمفقود من ميراث الابن شيء لانا اعتبرناه ميتا في حق غيره ولكن يوقف نصيب المفقود من مال الابن الى ان
يظهر حال المفقود لانه ان يكن حيا فيكن له الميراث من ابنه واحتمل ان يكون ميتا فلا يكون له الميراث من ابنه بل يكون ميراث
الابن لاخيه فان ظهر المفقود حيا فما وقفناه يكون له وان لم يظهر حاله حتى مات اقرانه فما اوقفنا للمفقود من مال الابن
يكون لاخ الابن لانا تيقنا بكون الاخ ولو وقت موت الابن وشككنا في كون المفقود وارثا كان جعل ميراثا لمن كان
وارثه متيقن اولى فان كان اقران المفقود قد ماتوا قبل موت الابن فميراث المفقود صار للابن لانا حكمنا بموت المفقود الا ان
حين فيكون ميراثه للابن فاذا مات الابن يكون لورثته الابن فهذا هو حاصل ما بني عليه مسايل المفقود واذا اوصى رجل
للمفقود بشيء فاني لا اقضي بها ولا ابطلها حتى يظهر حال المفقود لان الوصية اخت الميراث وفي الميراث يحبس حصة المفقود
الى ان يظهر حاله فكذا الوصية واذا مات وترك ابنتين وابن ابن وبنت ابن وترك مفقودا وترك مالا في يد الابن ارتفعوا
الى القاضي فان اقروا ان الابن مفقود فان القاضي لا ينبغي له ان يحرك المال من موضعه ولا يقف شيئا منه للمفقود يريد بقوله
لا ينبغي له ان يحرك المال من موضعه اي لا ينزع شيئا مما في يد الابن لان النصف صار لهما بيقين والنصف الثاني للمفقود

من وجه ان كان حيا وان كان ميتا فالسدس من النصف الباقي لهما والثلث لابنة الابن ولا يدرى موته ولا حياته فيحجب
الموقف على يدي من كان في يده ويزيد بقوله ولا ينفق منه شيئا للمفقود اي لا يجعل شيئا مما في يد الابن ملكا للمفقود على الحقيقة وما قال
في الكتاب انه يعلم بموت او لا بموت فقال فان قال الابنتان قد مات اخونا وقال ولد الابن هو مفقود فالجواب كذلك لان في يده
المال فقد اقر ولد الابن ببعض ذلك المال لهم بزعمهم والاقرار لهم ابونا مفقود فيسقط اعتبار ذلك الاقرار ولو كان المال في يد
ولد المفقود وطلب ابن الابن ميراثهما واتفقوا على ان الابن مفقود فانه يعطي الابنتين النصف هو ادنى ما يصيبهما لانا تيقنا
باستحقاقهما النصف شككنا فيما زاد فيدفع اليهما الاقل وهو النصف ويترك الباقي في يد ولد الابن من غير ان يقضى به لهما
ولا لابيهما لانه لا يدرى من هو المستحق لهذا الباقي ولو كان المال في يد اجنبي فقالت الابنتان قد مات اخونا قبل ابينا وقال ولد
الابن هو مفقود فان اقر الذي في يده المال للميت بان الابن مفقود فانه يعطي الابنتين النصف اقل النصيبين لهما ويوقف الباقي
حتى يظهر خصم مستحق بظهور حال المفقود وان قال الذي في يده المال قد مات المفقود قبل ابيه فانه يجبر على دفع الثلثين الى الابنتين
لان اقرار ذي اليد بما في يده معتبر وقد اقر ان ثلثي ما في يده للابنتين فيجبر على تسليم ذلك اليهما ولا يمنع صحة اقراره بقول اولاد
الابن ابونا مفقود لانهم لا يدعون بهذا القول شيئا ويوقف الباقي على يدي ذي اليد حتى يظهر خصم مستحق ولو جحد الذي في يده المال
ان يكون للميت المال فاقامت الابنتان البينة ان اباهما قد مات وترك هذا المال ميراثا لهما ولاخيهما المفقود فان كان حيا فهو
الوارث معهما وان كان ميتا فولده الوارث معهما ولا يعلم له غير هؤلاء فانه يدفع الى الابنتين النصف لانهما بهذه البينة اثبتا الملك
لابيهما في هذا المال والاب ميت واحد الورثة ينتصب خصما للميت في اثبات الملك له بالبينة فاذا ثبت ذلك يدفع اليهما المتيقن
وهو النصف ويوقف النصف الباقي على يدي عدل قال في الكتاب لان الذي في يده جاحد وهو غير مؤتمن عليه ومعناه انه ظهر خيانته
بجحوده ولا يؤمن بعد ذلك وان كان معروفا بالعدالة لان العدل لا يجوز عن نيابة او لما زعم انه ملكه بخلاف ما سبق لان صاحب اليد
هناك مقر بان المال للميت فكان ترك الباقي في يده اولى لظهور امانته بالتجربة فان ادعى ولد المفقود انه مات بعد شهادة الشهود
لم ادفع اليهم شيئا حتى يقيموا البينة على موته قبل ابيه او بعده لانهم يريدون استحقاق الاب بالبينة على ذي اليد ويحجدوهم الا بحجة لذلك
لان سبب الاستحقاق لهم غير معلوم فان اباهم ان مات قبل موت الجد فهم يستحقون الثلث متعلقا عن الجد وان مات بعد
موت الجد فهم يستحقون النصف ميراثا من ابيهم فلا يجوز القضاء بشيء قبل ظهور سبب الاستحقاق فلا بد من ان يقيموا البينة
على موته قبل ابيه او بعده وان كان المال ارضا في يد الابنتين وولد الابن واقروا جميعا ان الابن قد مات قبل موت ابيه
واقتسموا الارض بينهم على ذلك ثم ادعوا انه مفقود فان القاضي يمضي القسمة عليهم ولا يقبل قولهم انه مفقود اما مضي القسمة
لانها تجب بتراضيهم وقولهم فيما في ايديهم مقبول واما لا يقبل قولهم انه مفقود لانهم متناقضون قال وكذلك لو كان في ولد الابن غائب
لم يشهد القسمة ولم يكن في يده شيء من هذه الارض ثم قدم فقال والدي مفقود واراد نقض القسمة لم يكن له ذلك لانه لا يدعي لنفسه
شيئا لانه يدعي الملك للمفقود وهو مفقود ليس بوكيل عنه ولا وارث له لانه حي ونقض القسمة بقول من لا يدعي لنفسه شيئا لا يكون
بخلاف ما لو كان بعض الارض في يده لانه يدعي لنفسه حقا وهو البقاء فيما في يده فقسمتهم قبل حضوره غير صحيح لما فيه من
استحقاق يده عليه وكذلك لو كان مكان الغائب صغيرا لما قلنا فلو ادعى ان اباه مات قبل جده كان له ان ينقض القسمة ويقسمها
القاضي قسمة مستقبلة باقرارهم على انفسهم لانه يدعي لنفسه بعض الملك هاهنا بطلان قسمتهم لان تراضيهم على القسمة لو ثبت
الجد لا يعمل في حق الغائب والصغير وهم يصدقون له فلهذا ينقض القسمة بخلاف ما لو كان القاضي هو الذي قسم بين الحضور
وعزل نصيب الغائب والصغير فانه تنفذ قسمته في حقهما اذا لم يكن في يد الغائب والصغير من المال شيء لان للقاضي نوع ولاية
في حق الغائب والصغير وليس للورثة تلك الولاية في حق الغائب غاب رجل وجعل داره في يد رجل ليعمرها ودفع اليه مالا ثم
فقد الدافع فله ان يحفظ وليس له ان يعمرها الا باذن الحاكم لانه قد مات ولا يكون الرجل وصيا له والله اعلم بالصواب **الفصل الثاني**
في التصرف في مال المفقود واذا طلبت زوجة المفقود وولده من القاضي ان ينصب وكيلا في خصومته وجمع غلات المفقود فعله
لان للقاضي ان يفعل ذلك من غير طلبهم فمع طلبهم اولى وكان للوكيل ان يتقاضى ويقبض ويخاصم من يجحد حقا من عقد جرى بينه
وبين هذا الوكيل لان الوكيل في حق الحقوق بمنزلة المالك الا ترى ان المفقود لو حضر ونهاه عن الاستيفاء لا يعمل نهيه

واما في كل دين كان للمفقود تولاه او نصيب كان له في عقار او عروض في يد رجل او حق من الحقوق فان الوكيل لا يخاصم لانه ليس بمالك
ولا نائب عن المالك في الخصومة لانه وكيل بالقبض والوكيل بالقبض لا يكون وكيلا بالخصومة سواء كان وكيلا من جهة القاضي بالاجماع
اما الخلاف فيما اذا كان وكيلا بالقبض من جهة المالك واذا لم يكن نائبا عن المالك في الخصومة لا يخاصم الا ان يكون القاضي
قد ولاه ذلك ورآه وانفذ الخصومة بينهم فحينئذ يجوز قال في الكتاب لانه فيما اختلف فيه الفقهاء يريد به لان هذا قضاء بالدين
على الغائب والقضاء على الغائب مجتهد فيه يجوز او لا يجوز والقاضي متى قضى في فصل مجتهد فيه نفذ قضاؤه وكذلك ان
مات غريم من غرمائه وقد اقر له بدينه عن حق المفقود من ذلك على يد وكيله لان ذلك من الحفظ وان لم يكن اوصى به وعليه
ديون لغيره لم يكن لورثة المفقود ووكيله في ذلك خصومة الا ان يراه القاضي فيقضي به فحينئذ ينفذ قضاؤه لكونه
مجتهدا فيه فان قيل المجتهد فيه نفس القضاء فينبغي ان يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كما لو كان القاضي محدودا
في قذف قلنا لا كذلك بل المجتهد فيه سبب القضاء وان البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر واذا رآها القاضي حجة وقضى
بها نفذ قضاؤه كما لو قضى بشهادة المحدود في القذف فان ادعى انسان على المفقود حقا من دين او وديعة او شركة
في عقار او رقيق او طلاقا او عتاقا او نكاحا او رد بعيب او مطالبة باستحقاق لم يلتفت الى دعواه ولم يقبل منه البينة ولم
يكن لهذا الوكيل ولا لاحد من الورثة خصما اما الوكيل فلانه نصب للحفظ فقط واما الورثة فلانهم يخلفونه بعد موته ولم
يظهر موته واذا رأى القاضي سماع البينة وحكم به نفذ حكمه لانه امضاه في فصل مجتهد فيه ولو ادعى مملوك للمفقود العتق
فيه واقام بينة على ذلك لم تقبل بينته لانعدام خصم حاضر قال في الاصل ولم ادع اولاده يتبعونه لانهم انما يقومون بموت
المفقود ولم يكن لهم ولاية المنع قبل اقامة هذه البينة فبعدها اولى وان اقروا بموته وهو مراده مما ذكر في الاصل لانه اذا
ثبت الموت بزعمهم كان الوارث خصما في البينة التي اقامها على العتق قال وكذلك لو ادعت امرأة انه تزوجها لم اقبل بينتها
على ذلك لانعدام الخصم والله اعلم بالصواب

كتاب الغصب

هذا الكتاب يشتمل على اربعة عشر فصلا

الفصل الاول في تفسير الغصب فنقول الغصب اخذ مال متقوم محترم بغير اذن المالك ان كان في يده او بقبض
يده ان لم يكن في يده وانه نوعان **نوع يتعلق به المأثم** وهو ما وقع عن علم **ونوع لا يتعلق به المأثم** وهو ما وقع
من جهل والضمان يتعلق بهما جميعا لان الضمان بجبر الحق والحق يفوت في الحالين على نمط واحد وشرط عند ابي
حنيفة كون المأخوذ منقولا وهو قول ابي يوسف رحمه الله آخرا حتى ان غصب العقار عند ابي حنيفة وابي يوسف الآخر
لا يتحقق موجبا للضمان واستعمال عبد الغير غصب له حتى لو هلك من ذلك العمل ضمن المستعمل قيمته علم المستعمل
انه عبد الغير او لم يعلم بان جاء اليه وقال انا حر فاستعمله وهذا لما قلنا ان ضمان الغصب لا يختلف بالعلم وعدم
العلم وهذا اذا استعمله في امر من امور نفسه اما اذا استعمله لا في امر نفسه لا يصير غاصبا وقد ذكر في فتاوى اهل
سمرقند ان من قال لعبد الغير ارتق هذه الشجرة وانثر المشمش لتأكله انت فوقع من الشجرة ومات لم يضمن الآمر ولو قال
لنا وباقي المسألة بحالها ضمن وما افترقا الا انه في الفصل الاول لما استعمله في امر نفسه وفي الفصل الثاني استعمله
في امر نفسه وسئل شمس الائمة عمن استعمل عبد الغير او دابة الغير وابق في حالة الاستعمال هل يصير ضامنا من منزلة
المغصوب والآبق من يد الغاصب ومن استعمل عبدا مشتركا بينه وبين غيره بغير اذن شريكه يصير غاصبا
نصيب شريكه وفي اجناس الناطفي في آخر الجنس الاول من كتاب الدعوى ان في استعمال العبد المشترك بغير اذن
الشريك روايتان عن محمد رحمه الله روى هشام عنه يصير غاصبا نصيب صاحبه وروى ابن رستم عنه انه لا يصير
غاصبا وفي الدابة يصير غاصبا نصيب صاحبه في الروايتين ركوبا وحملا وورد في زماننا من هذا الجنس فتوى
بعض البلدان وصورته رجل كان يكسر الحطب وكسر بعضه وقال آت تأخذ حتى اكسر انا فصاحب الحطب فكسر الغلام
فضرب بعض الكسور على عين الغلام من الحطب وذهبت عينه فاتفق المشايخ انه لا يكون على صاحب الحطب شيء لان
صاحب الحطب لم يأمر الغلام بكسر الحطب ولم يستعمله وانما فعل ذلك العبد باختياره فلا يكون لصاحب الحطب شيء وسئل
ابو بكر عمن وجه جارية الى النخاس فبعثتها امرأة النخاس في حاجة فهربت فعلى قول ابي حنيفة الضمان على امرأة النخاس

لا غير وعلى قولهما ان شاء ضمن النخاس ايضا للعرف في الاجير المشترك في فتاوى ابي الليث رحمه الله جارية جاءت الى النخاس بغير اذن
مولاها وطلبت ثم بكت ذهبت ولا يدري اين ذهبت قال النخاس رددتها على المولى فالقول قول النخاس ولا ضمان عليه ومعنى
ذلك ان النخاس لم يأخذ الجارية ومعنى الرد انه امرها بالذهاب الى منزل المولى اما اذا اخذ النخاس الجارية من الطريق وذهب
بها الى منزل نفسه بغير اذن مولاها لا يصدق ذكر ان رجلا حمل جارية بغير امره ثم نزل عنها وتركها في مكانها ذكر في
اخر كتاب اللقطة ان عليه الضمان وذكر الناطفي في واقعاته اختلاف الروايات قال والصحيح انه لا يضمن على قول
ابي حنيفة رحمه الله لان غصب المنقول لا يتحقق بدون النقل وعن ابي يوسف رحمه الله في المنتقى ايضا انه لا ضمان وصورة ما ذكر
في المنتقى رجل قعد على ظهر دابة رجل ولم يحركها من موضعها فجاء رجل وعقرها فالضمان على الذي عقرها دون الذي ركب اذا لم
تعطب من ركوبه وان كان قد جحدها من غير ان يعقرها الاخر ومنعها عن صاحبها ولم يحركها عن موضعها ثم عقرها هذا
الاخر فلصاحبها الخيار يضمن ايهما شاء قال وكذلك كل من اخذ متاع انسان من دار صاحب المتاع ثم جحد فلا ضمان
عليه الا اذا هلك من فعله او اخرجه من الدار وهذا استحسان وفي اختلاف عن ابي يوسف في مسئلة الدابة ما ذكر في المنتقى
فقال فيه اذا ركب دابة غيره ثم نزل وتركها في مكانه فهو ضامن في المنتقى عن ابي يوسف ايضا رجل دخل منزل رجل وحول
من بيت منه الى بيت اخر من ذلك المنزل او الى صحن ذلك المنزل متاعا وانما سكن المنزل الرجل وعياله فضاع قال ابو
العباس هو ضامن وفي الاستحسان لا ضمان عليه اذا كان هذا موضوعا في حرز مثله وسئل قاضي القضاة شمس الائمة
محمود الاوزجندي عن اصطبل مشترك بين رجلين لكل واحد منهما فيه بقرة دخل احدهما الاصطبل وشد بقرة صاحبه حتى
حتى لا تضرب بقرته فتحركت البقرة وتخنقت بالحبل فماتت قال لا ضمان عليه اذا لم ينقلها من مكان الى مكان السلطان اذا اخذ
عينا من اعيان رجل ورهن عند رجل فهلك عند المرتهن ان كان المرتهن طائعا يضمن ويكون المالك بالخيار ان شاء
ان يضمن السلطان والمرتهن وسمي على هذا الجاني الذي يقال له بالفارسية باكار اذا اخذ شيئا رهنا وهو طائع
يضمن وكذا الضمان اذا كان طائعا يضمن صار الصراف والجلالي مجروحين في الجناية ذكر الصدر الشهيد في الباب الاول
من وديعة واقعات وقعت قلنسوة من رأس المصلي فنحاها رجل فان نحاها حيث ينالها المصلي لا يضمن وان نحاها اكثر
من ذلك يضمن في واقعات الناطفي في العيون رجل دخل منزل رجل باذنه فاخذ اناء من بيته بغير اذنه لينظر اليه فوقع من يده
وانكسر فلا ضمان الا اذا نهاه صاحب البيت عن الاخذ قبل ذلك لانه ماذون في اخذه دلالة الا ترى انه لو اخذ كوزا ماء وشرب منه وسقط
من يده وانكسر لا ضمان عليه ولو اتى سوقيا يبيع الاواني من رجل او غيره فاخذ انية بغير اذنه لينظر اليه فسقط من يده وانكسر
ضمن لكنه غير ماذون في اخذه لا نصا ولا دلالة في فتاوى اهل سمرقند تقدم الى بياع الخزف واخذ منه عصارة باذنه لينظر
فيها فوقعت العصارة من يده على عصارات اخر وانكسرت العصارات فلا ضمان في الماخوذ لانها ماخوذة باذنه ويضمن
الباقيات شرع في الحمام واحد حجام واعطاه غيره فوقع من يد الثاني وانكسر فلا ضمان على الاول لان الاول اما ان يكون
مستأجرا او مستعيرا وللمستأجر ان يعير ما لا يتفاوت الناس فيه في المنتقى رجل عنده وديعة لرجل وهي ثياب فحمل المودع
ثوبا له ثم طلبها صاحب الوديعة فدفعها اليه فضاع ثوب المودع فصاحب الوديعة ضامن له قال فيه كل من اخذ شيئا
على انه له ولم يكن له فهو ضامن رجل اضاف رجلا فنسي الضيف عنده ثوبا فاتبعه المضيف بالثوب فغصب الثوب
غاصب في الطريق قال ان غصبه في المدينة فهو ضامن في نوادر ابن رستم ضرب رجلا حتى سقط ومات ومع المضروب
مال فتوى قال محمد رحمه الله الضارب ضامن المال الذي كان مع المضروب وكذلك يضمن ثيابه لانه هو الذي استهلك ذلك
كله تعلق برجل وخاصمه فسقط عن المتعلق به شيء وضاع ضمنه المتعلق في فتاوى سمرقند رجل قطع يد حمار وكان ما بقي
قيمته فله ان يمسكه ويأخذ النقصان فان ذبح حمار انسان زعما فقال صاحبه انا اضمنه النقصان ولا اسلم الجلد اليه قال ليس
كالجلد الحمار من فله ذلك وان قتله فليس له ذلك قال هشام لان الذبح بمنزلة الدباغ وفي النوادر اذا قطع اذن الدابة او بعضه
يضمن النقصان وجعل قطع الاذن من الدابة نقصانا يسيرا وكذلك لو قطع ذنبها يضمن النقصان وعن شريح انه
ان قطع ذنب حمار القاضي يضمنه جميع القيمة وان كان لغيره يضمنه النقصان لا غير استحسانا [illegible]

يضمن

بقيمته مصوغا من الذهب لان الصياغة في مال الربا يضمن مع الاصل بالاتلاف كالجودة ولا يمكن ايجاب قيمته مصوغا من
جنسه لانه ربا ولا يمكن ايجاب مثله مصوغا لانه ليس من ذوات الامثال فتعين ايجاب القيمة مصوغا من خلاف الجنس وان وجده
صاحبه مكسورا فهو بالخيار لان الكسر عيب فاحش وان رضي به لم يكن له فضل ما بين المكسور والصحيح لانه ربا وان اراد ان
يضمن الغاصب قيمته ضمنه قيمته مصوغا من الذهب كذلك كان المصوغ كسر رجل اذا كان من فضة فعليه الذهب وان كسر درهما
او دينارا فعليه مثله والمكسور للكاسر قال شيخ الاسلام رحمه الله قال مشايخنا هذا اذا كان الكسر ينقص من صرفه فاما
اذا كان الكسر لا ينقص من صرفه ليس له الا ذلك المكسور لان ما هو المقصود من الدراهم والدنانير قائم بعد الكسر على حاله لم
ينقص هذا كما قلنا فيمن كسر رغيف انسان ليس لصاحبه الا المكسور كما قلنا كذا هنا وقال شمس الائمة السرخسي مثله فان
ضمنه اخذه ولم يرجع عليه بشيء سواء انتقصت القيمة بالكسر او لم تنقص غصب من اخر جارية شابة وكانت عنده حتى صارت
عجوزا فان لصاحبها ان يأخذها وما نقصها وكذلك لو غصب غلاما وكان عنده هرم يأخذه وما نقصه هذا اذا كان النقصان
يسيرا فان كان فاحشا يخير المالك بين الاخذ والترك عليه اكثر المشايخ ولو غصب صبيا فشب عنده او نبت شعر وجهه
عنده فصار ملتحيا اخذه صاحبه ولا يضمن شيئا ولو غصب جارية ناهدة الثديين فانكسر ثدياها عنده ضمن النقصان
ولو غصب عبدا محترفا فنسي ذلك عند الغاصب كان ضامنا للنقصان وكذلك اذا كان قارئا فنسي القرآن ولو غصب ثوبا فعفن
عنده وصغر اخذه المالك وهذا اذا كان النقصان يسيرا واما اذا كان كثيرا يخير بين الاخذ والترك فان كان المغصوب
مكيلا او موزونا فعفن فعليه مثله وهذا الفاسد للغاصب وان شاء اخذ الطعام العفن وانما كذلك لا يضمن النقصان
في المكيلات والموزونات فيؤدي الى الربا لانه يحصل مثل كيله او وزنه وزيادة وتكون الزيادة بازاء الجودة في مال الربا لا قيمة
لها بانفرادها والاعتياض عما لا قيمة له ربا وفي الثياب لا يكون ربا والاعتياض عن الثياب في الجودة جائز غصب من
اخر شيئا فاخذه بزيادة وصاحبه بالخيار ان شاء اعطاه ما زاد ذلك فيه وان شاء ضمنه قيمته غير مثقوب وهذا قول
محمد وروي امثال الساقط من القيمة اقل من النصف واقل من الربع مع هذا اعتبره محمد رحمه الله فاحشا والصحيح من الخرق
ما قاله محمد رحمه الله ان الخرق الفاحش ما تفوت به بعض العين وبعض المنفعة ويبقى بعض العين وبعض المنفعة واليسير
من الخرق ما لا تفوت به شيء من المنفعة وانما تفوت من الجودة ويدخل فيه نقصان في المالية قال شيخ الاسلام الامام الاجل
الحلواني قد قيل يرجع في ذلك الى الخياطين واهل الصناعة ان عدوا ذلك نقصانا فاحشا فهو فاحش وان عدوا ذلك
نقصانا يسيرا فهو يسير قال رحمه الله والاول اصح جيبا الى قطع القميص فتقول قطع القميص خرقا فاحشا لانه تفوت
بعض المنافع وفي الخرق الفاحش صاحب الثوب بالخيار لانه استهلاك من وجه دون وجه وان شاء مال الى جهة الاستهلاك
وضمنه القيمة وان شاء مال الى جهة القيام وضمنه النقصان قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني القطع انواع ثلاثة
قطع فاحش غير مستاصل للثوب وهو ما بينا والحكم فيه ما ذكرنا وقطع يسير وهو ان يقطع طرفا من اطراف الثوب فلا يثبت
فيه الخيار ولكنه يضمن النقصان وقطع فاحش مستاصل للثوب وهو ان يجعل الثوب قطعا لا يصلح الا خرقا فلا يرغب
في شرائه وروي عن ابي حنيفة رحمه الله في هذا الفصل ان المالك بالخيار ان شاء ترك المقطوع عليه وضمنه القيمة وان شاء اخذ
المقطوع ولا شيء له وعندهما له ان يأخذ الثوب ويضمنه النقصان وهذه المسئلة فرع مسئلة الربا ان اذا قطع يد عبد
انسان قال الشيخ الامام الاجل الاوحد شمس الائمة السرخسي والحكم الذي ذكرنا في الخرق في الثوب من تخير المالك ان كان
الخرق فاحشا واستئصال الثوب اخذ النقصان ان كان الخرق يسيرا فهو الحكم في كل عين من الاعيان الا في الاموال الربوية
فان التعييب هناك فاحشا كان او يسيرا كان لصاحبها الخيار بين ان يمسك العين ولا يرجع الى الغاصب بشيء وبين
ان يسلم العين له ويضمنه مثله او قيمته لان تضمين النقصان متعذر لانه يؤدي الى الربا هذا اذا قطع الثوب قميصا
ولم يخيط فان خاطه ينقطع حق المالك عندنا واذا غصب دابة وقطع يدها او رجلها فلا خيار للمالك فيها بل يضمنه
القيمة ويترك الدابة عليه وكذلك لو كانت شاة او بقرة او جزورا فذبحها او قطع يدها او رجلها كان الجواب كذلك قال
شمس الائمة الحلواني وسواء ان تكون الشاة للقصاب او غيره وهو الصحيح وقد روي في رواية اخرى ان ماكول اللحم المالك

الخيار ولم يذكر محمد رحمه الله في مسئلة الشاة ما إذا أراد المالك أن يأخذ الشاة بعد الذبح ولا يضمنه النقصان هل له ذلك وروى الحسن عن
أبي حنيفة أنه له ذلك قال شيخ الإسلام وقد ذكر محمد رحمه الله في كتاب الغصب ما يدل على هذا فإنه قال فيمن غصب عصيرا فصار خلا عنده
ثم جاء المالك بالخيار إن شاء ضمنه عصيرا مثل عصيره وإن شاء أخذ الخل وبعد ما صار خلا لم يبق فيه شيء من منافع العصير كالشاة
بعد الذبح ثم أثبت للمالك حق الأخذ إن شاء فهذا يدل على أن في الشاة المذبوحة له ذلك لأن الذبح والسلخ زيادة قال شمس الأئمة
الحلواني والصحيح أنه ليس له ذلك في المنتقى هشام عن محمد بعث الرجل إلى القصار ليأخذ ثوبا له فدفع القصار إلى الرسول ثوبا
فضاع الثوب من يد الرسول فظهر أن الثوب لم يكن للمرسل وإنما كان لغيره قال ينظر إن كان الثوب للقصار فلا ضمان على الرسول وإن
كان لغير القصار فصاحب الثوب بالخيار إن شاء ضمن القصار وإن شاء ضمن الرسول في غصب المنتقى بعث الرجل غلامه إلى ماشية
فأخذ المبعوث دابة الآمر وركبها فعطبت الدابة في الطريق إن كان بين الآمر والمبعوث انبساط في أن يفعل مثل ذلك فلا ضمان وإلا فهو ضامن
في غصب فتاوى أبي الليث وإذا ارتهن خاتما فجعله في خنصره فضاع فهو ضامن لأنه لبس معتاد فيصير به غاصبا في العيون والخنصر
اليمنى واليسرى سواء هو الصحيح لأن بعض الناس يجعلونه في اليمنى وبعض الناس يجعلونه في اليسرى هكذا ذكر في اختلاف
زفر ويعقوب رحمهما الله وإن جعله بالبنصر فقد ذكر شمس الأئمة السرخسي أنه لا ضمان لأن هذا ليس بلبس عادة بل هو للحفظ ولا يصير
به غاصبا وهكذا ذكر في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله وهكذا ذكر شيخ الإسلام في باب إجارة الحلي وهكذا ذكر في الجامع
الأصغر وذكر شيخ الإسلام في دعوى الجامع أنه ضامن وسوى بين الخنصر والبنصر والأول أصح وإن جعله في خنصره فوق خاتم آخر
فالمروي عن محمد رحمه الله في بعض الروايات أنه لا ضمان قد ذكر عن بعض السلاطين أنه يلبس الخاتم فوق الخاتم وقال محمد رحمه الله
يلبسه المختم أشار إلى هذا اللبس للتزين فلا يكون استعمالا ولا يكون غصبا في جواب كتاب اللقطة أن الرجل إذا كان
معروفا بلبس خاتمين للتزين فهو ضامن وإلا فلا وإن جعل الخاتم في الخنصر وجعل الفص من جانب الكف هل يكون استعمالا
وتزينا فقد اختلف المشايخ فيه ولو كان المرتهن أو المستودع امرأة ففي أي أصبع جعلت الخاتم فهي ضامنة لأن النساء
يتختمن بالجميع للزينة وإن كان سيفا فتقلده صار ضامنا وكذلك إن كان متقلدا بسيفين فتقلد بهذا لا يضمن بالإجماع
سكران ذاهب العقل وقع ثوبه في الطريق والسكران نائم في الطريق جاء رجل وأخذ ثوبه ليحفظه فلا ضمان إلا إذا كان
الثوب تحت رأسه والمسئلة بحالها في تتمة في فتاوى أهل سمرقند بأن إذا أخذ القلنسوة من رأس رجل آخر وطرحها
الآخر من رأسه فضاعت فإن كانت القلنسوة بمرأى عين صاحبها وأمكنه دفعها وأخذها فلا ضمان على أحد منهما لأنه
حصل الرد إلى المالك وإن كان بخلاف ذلك فصاحب القلنسوة بالخيار إن شاء ضمن الطارح في الفتح فرمى به رجل ثان
لم يأخذه ولم يبرح منه فلا ضمان وعلى هذا إذا رأى إنسان ما وقع من كم غيره في فتاوى أبي الليث عن خلف بن أيوب عن محمد
بن الحسن رحمه الله رجل دخلت دابته في دار رجل فأخرجها صاحب الدار فضاعت فلا ضمان عليه وإن أخذه ثم تركه فإن كان المالك غائبا
فهو ضامن وإن كان حاضرا فلا ضمان وعلى هذا إذا رأى إنسان ما وقع من كم غيره ولو وضع رجل ثوبا في دار فرمى به صاحب
الدار فضاع فهو ضامن لأن كون الدابة في الدار ضرر بصاحب الدار فهو بالإخراج يدفع الضرر عن نفسه ولا كذلك كون
الثوب في الدار

الفصل الثاني في حكم الغصب

يتعلق بالغصب حكمان أحدهما وجوب رد العين ما دام على حاله لم يتغير قال
عليه الصلاة والسلام على اليد ما أخذت حتى ترد والتغير نوعان قد يكون من حيث النقصان وقد يكون بفعل الغاصب
وقد يكون بفعل غيره قال محمد رحمه الله في الأصل إذا غصب من آخر ثوبا فصبغه أحمر أو أصفر فصاحب الثوب بالخيار إن شاء ضمن
الغاصب قيمة ثوبه أبيض وكان الثوب للغاصب وإن شاء أخذ الثوب وضمن للغاصب ما زاد الصبغ في ثوبه لأن الصبغ
مال متقوم للغاصب وتعذر اتصال كل واحد منهما إلى صاحبه على الانفراد فلا بد من ترجيح أحد الجانبين فرجحنا
صاحب الثوب لأنه صاحب أصل إن شاء ضمنه قيمة الثوب أبيض بترك الثوب عليه حتى لا يلزمه زيادة غرم وهو قيمة الصبغ
وإن شاء أخذ الثوب وضمن قيمة ما زاد الصبغ فيه فيصل إلى مالك الثوب عين حقه وإلى صاحب الصبغ مالية الصبغ وفيه خيار
آخر وهو أن يترك الثوب على حاله والصبغ على حاله ويباع الثوب فيقسم الثمن بينهما على قدر حقهما وإن صبغه أسود فهو خائن
كان له أن يضمن الغاصب قيمة الثوب أبيض وإن شاء أخذ الثوب ولا شيء للغاصب هذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد السواد زيادة

بمنزلة العصفر وهذا اختلاف عصر وزمان ثم إن كان المصبوغ شيئا ينقص بالسواد فالجواب ما قاله أبو حنيفة وإن كان يزيد فالجواب ما قالا
ولم يذكر في الكتاب أما إذا نقص العصفر الثوب بأن كان قيمة الثوب ثلاثين فعادت قيمته إلى عشرين فقد يكون العصفر نقصانا في
الثوب روى هشام عن محمد رحمه الله ينظر إلى قيمة الصبغ في ثوب يزيد فيه فإن كان قيمته خمسة فلصاحب الثوب أن يأخذ ثوبه
ويأخذ خمسة دراهم لأن صاحب الثوب استوجب على الغاصب عشرة والغاصب استوجب عليه قيمة الصبغ خمسة فصار الخمسة قصاصا
بقي لنقصان الثوب خمسة بلا إجازة وكذلك السواد على هذا ولو غصب من آخر ثوبا وقصره كان لصاحب الثوب أن يأخذ الثوب
أن يأخذ الثوب ولا يضمن الغاصب شيئا لأنه لم يتصل بالثوب شيء من مال الغاصب وإذا غصب سويقا فلته بسمن ثم حضر المالك فله
الخيار إن شاء ترك السويق عليه وضمنه قيمة سويقه ذكر القيمة في السويق ثم إن السويق من ذوات الأمثال فبعض مشايخنا قالوا
المراد من القيمة المذكورة في الكتاب المثل وإن كان المراد حقيقة القيمة فهو محمول على ما إذا انقطع السويق وبعضهم قالوا إن كان
المراد حقيقة القيمة فهو محمول على الرواية التي لا يجوز بيع السويق بمثله فكان في بيع السويق بمثله ربا ينبغي فإن شاء أخذ السويق
وضمن سمنا مثل سمن الغاصب إذا غصب ثوبا وقطعه قميصا ولم يخطه فله أن يأخذ ثوبه ويضمنه ما نقصه القطع وإن شاء
ترك الثوب عليه وضمنه قيمته وهذه المسئلة تبنى على مسئلة أخرى أن من خرق ثوب الغير إن كان الخرق فاحشا فصاحب الثوب بالخيار
إن شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة الثوب وإن شاء أخذ الثوب وضمنه النقصان وإن كان يسيرا كان للمالك تضمين النقصان
لا غير واختلف المتأخرون في الخرق اليسير والفاحش بعضهم قالوا إن أوجب نقصان ربع القيمة فصاعدا فهو فاحش
وإن كان دون ذلك فهو يسير وقال بعضهم إن أوجب نقصان نصف القيمة فهو فاحش وما دونه يسير وقال بعضهم الفاحش
ما لا يصلح للثوب واليسير ما يصلح قال شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده ما ذكروا من التحديد من هذه الوجوه الثلاث
لا يصلح فدليل مسئلة قطع القميص على الوجه الذي قلنا والثوب بعد ما قطع قميصا يصلح للقميص إن كان لا يصلح للقباء وعن أبي
يوسف أنه يأخذه بغير شيء كرجل غصب غلاما وعلمه الكتابة في غصب المنتقى غصب من آخر كاغدا وكتب عليه شيخ الإسلام
أنه ينقطع وذكر القاضي الإمام ركن الإسلام علي السغدي فيه اختلاف المشايخ قال رحمه الله والصحيح أنه لا ينقطع غصب
من آخر قطنا وغزله ونسجه أو غصب غزلا ونسجه ينقطع حق المالك ولو غصب قطنا وغزله ولم ينسجه ففيه اختلاف المشايخ والصحيح
أنه ينقطع غصب حنطة فطحنها فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله فيها معروف وعن أبي يوسف رحمه الله ثلاث روايات في رواية ما قالا
وفي رواية قال يزول ملكه ولكن لا يسقط عنه حقه ويباع العين في دينه وهو أحق بذلك من جميع الغرماء إن مات وفي رواية قال له
أن يأخذ الدقيق ويبرأ الغاصب عن الضمان غصب دقيقا فخبزه أو لحما فشواه أو طبخه أو سمسما فعصره ينقطع حق المالك في
ظاهر رواية أصحابنا وعن أبي يوسف أنه لا ينقطع قال وله أن يأخذ اللحم المشوي ويعطي ما زاد الشيء والطبخ فيه ولو إذا غصب
ساجة وجعلها بابا أو حديدا وجعله سيفا ينقطع حق المالك ويضمن قيمة الحديد والساجة وجميع ذلك للغاصب
وكذا لو غصب من آخر بالة صغيرة وأدركت في أرضه لا سبيل على البالة على النخلة وله قيمة البالة يوم الغصب وكذلك لو غرسها
في أرض المغصوب منه حتى أدركت غرمه أي إذا غرسها في أرض المغصوب يؤمر الغاصب بقلع الشجر وإن كان يقلع الشجر يضر
بالأرض ولصاحب الأرض أن يعطي الغاصب قيمة الشجر ولكن مقلوعة وكذلك ساجة أو خشبة وأدخلها في بنائه أو حصى وبنى
به فعليه في ذلك كله القيمة وليس للمغصوب منه أن ينقض البناء ويأخذ الساجة والخشبة والآجر والحصى ولو غصب
ساجة وبنى عليها لا ينقطع حق المالك وكان له أن يأخذها وكان القاضي الإمام أبو علي النسفي يحكي عن الكرخي أنه ذكر في
في بعض كتبه تفصيلا فقال إن كانت قيمة الساحة أقل من قيمة البناء ليس له أن يأخذها وإن كانت قيمة الساحة
أكثر فله أن يأخذها فكذا في الساحة إذا كانت قيمتها أقل من قيمة البناء لا يأخذ الساحة وإن كانت الساحة أكثر من قيمة
البناء أن يأخذ الساحة وقال المراد مما ذكر في الكتاب ما قلنا وزعم أن هذا هو المذهب قال مشايخنا وهذا قريب من
مسائل حفظت عن محمد أن من كانت في يده لؤلؤة فسقطت اللؤلؤة وابتلعتها دجاجة إنسان ينظر إلى قيمة الدجاجة
إن كانت أقل يخير صاحب اللؤلؤة إن شاء أخذ الدجاجة وضمن قيمتها للمالك وإن شاء ترك اللؤلؤة وضمن صاحب الدجاجة
قيمة اللؤلؤة وكذلك لو أودع رجلا فصيلا فكبر الفصيل حتى لم يمكن إخراجه إلا بنقض الجدار ينظر إلى أكثرهما قيمة

ويخير صاحب الاكثر وشاني مسئلة الدجاجة واللؤلؤة ومسئلة الفصيل مع اخواتها بعد هذا ان شاء الله تعالى ولم يذكر في الاصل ما اذا
اراد الغاصب ان ينقض البناء ويرد الساجة هل يحل له ذلك وهذا على وجهين ان كان القاضي قضى عليه بالقيمة لا يحل له نقض البناء
واذا نقض لم يستطع رد الساجة وان كان القاضي لم يقض عليه بالقيمة اختلف فيه المشايخ بعضهم قالوا لا يحل لما فيه من تضييع
المال من غير فائدة وفي الجامع الصغير يشتري الدار من الغاصب اذا وادخلها في بنائه ثم حضر المالك فان كان البناء
قليلا يسيرا دفعه يرفعه ويرد على المالك وان كان كثيرا يتعذر رفعه ويتعذر الزمان في رفعه فللمالك الخيار ان شاء لا يرفعه
بل يتركه ويضمن المشتري قيمة الارض مع البناء الاول قال الفقيه ابو جعفر هذا قولهم وقال غيره من مشايخنا هذا قول محمد
خاصة وان اراد المالك في مسئلتنا ان يضمن البايع ذلك فهو على الاختلاف المعروف في غصب العقار في القدوري
غصب من اخر دارا وجصصها ثم ردها قيل لصاحب الدار اعطه ما زاد التجصيص فيها الا ان يرضى صاحب الدار ان ياخذ
الغاصب جصه قال هشام قلت لمحمد رجل بث على باب مغلوق ونقشه بالاصابع قال مسئلة سبيل الدار قلت وان كان
نقشه بالنقر ليس بالاصبع قال هذا استهلاك للباب وعليه قيمته والعار له قال وكذلك لو نقش اناء فضة بالنقر مسلم
غصب من مسلم خمرا وخللها فلرب الخمر ان ياخذها هكذا ذكر محمد في الاصل واختلف المشايخ فيه قال بعضهم تاويل
المسئلة ما اذا خللها بشي يسير لا قيمة له بان نقل من الشمس الى الظل ومن الظل الى الشمس والقى فيه شيئا يسيرا من الملح
والخل بحيث انه لا قيمة له وهذا لان التخليل وان كان صنعا معتبرا فانها توجب قيمة الخل وتذهب به جميع منفعة
الخل ومثل هذه الصنعة توجب انقطاع حق المالك الا ان منفعة الخمر ساقطة الاعتبار شرعا فيما بين المسلمين فصارت
كالهالكة والهالكة لا يستهلك تغني بمجرد الصنع ومجرد الصنع من غير استهلاك المنفعة لا يوجب انقطاع حق المالك كالقصارة
فاما اذا القى فيها ملحا او خلا له قيمة عند ابي حنيفة رحمه الله يصير الخل ملكا للغاصب ولا شي عليه واما على قول ابي يوسف ومحمد ان كان
القى فيه الملح اخذه المالك واعطاه ما زاد الملح فيه وان كان القى فيه الخل فهو بينهما على قدر كيلهما كما لو كان المغصوب خلا
وخلطه بخل اخر ويستوي ان حمضت من ساعتها او بعد حين وقال بعض مشايخنا في هذه الصورة ان كان الخل الذي
صب فيه خلا كثيرا حتى صار خلا من ساعته فهو كله للغاصب وان كان قليلا حتى صار خلا بعد حين فهو بينهما وقال
بعض مشايخنا ان يشتركان فيه جميعا اما عندهما فظاهر واما عند ابي حنيفة رحمه الله فلان تملك الخل من الغاصب بغير سبب
الخلطة لان الخمر لا يملك بسائر اسباب الملك الذي يوجد تصنعا فكذلك بالخلط وذلك لم يصر ملكا له بالخلط بقي ملكا
للمغصوب منه فاذا صار خلا كان له ان ياخذه وكان بمنزلة ما لو خلط خمر المغصوب منه بخل الغاصب قال بعض
مشايخنا ان خلله بالبصل لا قيمة له اخذه مجانا وان خلله بماله قيمة اخذه واعطاه ما زاد الملح والخل فيه كما في دبغ الجلد على
ما نبينه بعد هذا ان شاء الله تعالى قال في الاصل اذا غصب من اخر عصيرا فصار خمرا عنده ويضمن قيمته لانه لما صار خمرا فقد
صار هالكا معنى فيعتبر بما لو هلك حقيقة وهناك يجب الضمان ههنا كذلك ثم قال يضمن قيمته قالوا هذا اذا انقضى اوانه فاما
اذا كان في اوانه يضمن مثله لان العصير من ذوات الامثال لو اراد رب العصير ان ياخذ الخمر ولا يضمنه هل له ذلك لم
يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب واختلف فيه المشايخ بعضهم قالوا ليس له ذلك واليه مال شمس الائمة الحلواني وبعضهم
قالوا له ذلك هكذا ذكر الكرخي في كتابه وجه القول انه لو اخذ الخمر اخذها عوضا عما استحق من قيمة العصير وانه لا يجوز
وجه القول انه متى اختار اخذ الخمر يصير مبرئا له عن قيمة العصير ثم ياخذ خمره ليخللها كما لو كان العصير ذمية له في بيع
فتخمر ثم اذا كان حق اخذ عين الخمر على قول هؤلاء لو اراد ان يضمنه النقصان مع ذلك ليس له ذلك لان هذه الاعيان مما
يجري فيها الربا فلا تكون الجودة بانفرادها متقومة فيها فان صارت خلا من غير صنع الغاصب ثم حضر صاحب
العصير فلان يضمنه قيمة العصير ان شاء على الذي بينا وان اخذ الخل لا ينقطع حقه عن العين لان حق المالك انما
ينقطع باحداث الصنع وتفويت منافع العين ولم يوجد واحد منهما ولا ينقطع حقه عن العين وكان له الخيار
على نحو ما بينا لان منفعة العصير فاتت من كل وجه ولكن العين تنتفع بمنفعة حادثة فهو بمنزلة ما لو غصب شاة
ودبغها فان اخذ الخل فلا شي له غيره لما ذكرنا واذا غصب خمرا وخللها ثم استهلكه فعليه خل مثله لانه صار خلا على ملك مالكه

في

في القدوري في السير الكبير اذا غصب جلد ميتة ودبغها وجعلها فروا قوم الفرو جلدا غير معمول فان شاء العامل اعطاه قيمة جلده
ذكيا غير معمول والمعمول له وان شاء باع الفرو وقسم الثمن على قيمة الجلد ذكيا غير معمول وعلى قيمته معمولا فما اصاب الجلد كان لصاحب
الجلد وما اصاب العمل فهو للعامل وفوض الامر اليه وانه يخالف ما ذكر في الاصل وفي الجامع الصغير والمسئلة مع العلة تاتي بعد هذا ان
شاء الله تعالى واذا غصب جلد ميتة ودبغه فلرب الجلد ان ياخذ الجلد هكذا ذكر في الاصل وفي الجامع الصغير ولم يذكر هل يضمن ما زاد
الدباغ فيه قال الحاكم الشهيد في المختصر ذكر محمد رحمه الله في موضع انه ياخذ جلده واعطاه ما زاد الدباغ فيه وهكذا ذكر الكرخي في كتابه
قال مشايخنا وليس في المسئلة اختلاف الروايتين وانما اختلاف الجواب لاختلاف الموضوع وموضوع ما ذكر في الاصل وفي الجامع الصغير
ان الدباغة حصلت بشي لا قيمة له بان شمسه وتربه لانه لم يتصل به شي من مال الغاصب بالجلد انما اتصل به مجرد صنع فهو بمنزلة ما لو
غصب ثوبا فقصره صاحب الثوب ولا يضمنه الغاصب شيئا كذا ههنا كذلك وانما ينقطع عن العين في هذه الصورة لما ذكرنا في فصل
الخمر اذا خللها الغاصب بشي لا قيمة له بان دبغه بالقرظ او بالدهن او بقشر الرمان لانه اتصل شي من مال الغاصب بالجلد وصار تبعا
للجلد فهو بمنزلة ما لو غصب من اخر ثوبا وصبغه احمر او اصفر وهناك صاحب الثوب ياخذ الثوب ويعطيه ما زاد الصبغ فيه قال القدوري
في كتابه وانما يكون لصاحب الجلد اذا اخذ الدباغ الجلد من منزله فاما اذا القى صاحب الميتة الميتة في الطريق ثم اذا حصلت الدباغة
بشي له قيمة فللغاصب ان يحبس الجلد حتى يعطيه ما زاد الدباغ فلو اراد صاحب الجلد ان يترك الجلد على الغاصب ويضمنه قيمة
الجلد ليس له ذلك لانه لا قيمة لجلد الميتة فان قيل اذا لم يكن لجلد الميتة قيمة فبماذا تعرف قيمة ما زاد الدباغ فيه قلنا ينظر
انه ينظر الى هذا الجلد لو كان جلد ذكية وهو غير مدبوغ بكم يشترى ومدبوغا بكم يشترى فيضمن فضل ما بينهما ثم قال ولو كان
الجلد جلد ذكية فاراد المالك ان يترك الجلد عليه ويضمنه قيمة الجلد فله ذلك قال مشايخنا هذا الفرق بين جلد الميتة والذكية شي
ذهب اليه الحاكم الشهيد والجواب في الذكية والميتة واحد ليس للمالك ان يترك الجلد على الغاصب ويضمنه قيمة جلده وفي القدوري لو ان
الغاصب جعل هذا الجلد اديما او دفترا او جرابا لم يكن للمغصوب منه على ذلك سبيل لانه تبدل الاسم والمعنى بصنع الغاصب فكان
هو اولى به فان كان الجلد ذكيا فله قيمته يوم الغصب وان كان الجلد لميتة فلا شي له هذا اذا كان الجلد قائما في يد الغاصب
فاما اذا هلك الجلد في يد الغاصب من غير صنعه فلا ضمان على الغاصب سواء دبغه بشي له قيمة او لا قيمة له واما اذا استهلكه
الغاصب فان دبغه بشي لا قيمة له ضمنه في قولهم جميعا لانه صار مالا على ملك صاحبه ولا حق للغاصب فيه وكانت المالية والتقوم جميعا
حقا للمالك فيضمن بالاستهلاك واما اذا دبغه بشي له قيمة واستهلكه قال ابو حنيفة رحمه الله لا يضمن الغاصب شيئا وقالا يضمن
قيمة الجلد مدبوغا ويعطيه ما زاد الدباغ فيه وجه قولهما ان الجلد ملك المالك والمالية والتقوم ما حصلت بالدباغ لان
اثر الدباغ في ازالة الوسخ والرطوبات النجسة بعد زوالها ظهر التقوم والمالية فكانت المالية ظاهرة على ملك المالك
فيضمنها الغاصب بالاستهلاك ولابي حنيفة ان وجوب الضمان ينبني على ان تقوم الجلد حدث بالدباغ فصار العين
كالتابع لهذا الوصف والوصف غير مضمون على الغاصب لانه حقه فكذلك ما جعل تبعا لهذا الوصف ذكر في السير الكبير
على سبيل الاستشهاد ان من اخذ جلودا ذكية لرجل فدبغها وجعلها فروا ينقطع حق المالك عن الجلود وكان الفرو للعامل
وغرم قيمة الجلود لمالكها ولو اخذ جلود ميتة وجعلها فروا ثم دبغها لا ينقطع حق المالك عن جلود المغير ويقوم الفرو وجلودا
غير معمولة ان شاء باع الفرو ويقسم ثمنه على قيمة الجلد ذكيا غير معمول وعلى قيمته فروا معمولا فما اصاب الجلد كان لصاحبه
وما اصاب صاحب العمل كان لصاحب العمل والفرق بين جلود المذكى والميتة ان الصنع في المذكى حلت في جلد يضمن بالغصب
والاستهلاك فاوجب انقطاع حق صاحب العين وجلد الميتة الصنع حلت في جلد لا يضمن بالغصب والاستهلاك فلم يوجب
انقطاع حق صاحب العين عن العين وهذا اثر الاصل ان الصنع انما يجعل المصنوع ملكا للصانع اذا كان المصنوع
قبل الصنع مما يضمن بالغصب والاستهلاك اما اذا كان مما لا يضمن بالغصب والاستهلاك قبل الصنع فبالصنع لا يصير
مملوكا للصانع واصل هذا ما ذكر محمد في السير الكبير لو ان رجلا من اهل الجند وجد في دار الحرب من الخشب الخليج فعمل منه
قصاعا واخذ به ثم اخرجها الى دار الاسلام فان للامام ان ياخذ ذلك منه ويعطيه ما زاد الصنع فيه وان شاء باعه وقسم الثمن
على قيمة هذا الخشب غير معمول وعلى قيمته معمولا فما اصاب غير المعمول من ذلك فانه يرد في الغنيمة وما اصاب العمل فذلك يكون

للعامل ولا يصير المصنوع ملكا للعامل ولو اخرجت الغنايم الى دار الاسلام واخذ رجل من هذا الخشب الحلو وجعله قصاعا وغير ذلك
ما وصفنا لك فانه يضمن قيمة الخشب كان المصنوع للذي عمل لا سبيل للامام عليه لان في الاصل الاول الصنع انما جرت
في خشب لا يضمن بالغصب ولا بالاستهلاك لان الغنايم لا تضمن بالغصب والاستهلاك في دار الحرب فلم يوجد الانقطاع حق
الغزاة عن العين وفي الوجه الثاني الصنعة انما وجدت في خشب يضمن بالغصب والاستهلاك اذا ثبت هذا **جئنا الى**
تخريج مسئلة الفرو فنقول اذا ثبت الخيار للعامل في جلد الميتة وان كان صاحب العمل صاحب تبع وصاحب الجلد
صاحب اصل والخيار يثبت في مثل هذا لصاحب الاصل كما في الثوب المصبوغ لا لصاحب التبع وذلك لان صاحب العمل وان كان
صاحب تبع ههنا من حيث الحقيقة فان الصنعة صفة الجلد والاوصاف اتباع فمن حيث المعنى صاحب العمل صاحب
اصل لان جلد الميتة لم يكن مالا قبل الصنعة والدباغة والمالية هي المقصودة من الاعيان لا نفس الاعيان وانما صار
مالا بالعمل فصار من حيث المعنى صاحب العمل صاحب اصل وصاحب الجلد صاحب تبع والعبرة للمعنى وانما اعتبر قيمة الجلد
ذكيا لانه متى اعتبر ميتة وجلد الميتة لا قيمة له لا يستحق صاحب الجلد شيا فلهذا اعتبر قيمته ذكيا واذا غصب ثوبا او لبنة
او جعله انية فان كانت له قيمة فهو مثل الحنطة اذا طحنها وان لم يكن له قيمة فهو له ولا شي عليه من الضمان لان الضمان انما يقام
مقام العين عند تقومه وكذلك اذا اتخذ كوزا من طين عنده كان الكوز له فان قال رب الطين انا امرته بذلك فهو
لرب الطين وفي كل موضع ينقطع حق المالك فالمغصوب منه احق بذلك الشي من بين ساير الغرماء حتى يستوفي حقه
فان ضاع ذلك ضاع مال الغاصب ولا يكون هذا بمنزلة الرهن هكذا ذكر في المنتقى وفي العيون غصب من آخر عبدا قيمته خمسمائة
فخصاه فصار يساوي الف درهم نص محمد ان صاحب الغلام بالخيار ان شاء ضمنه قيمته يوم الخصاء خمسمائة وان شاء اخذ الغلام
ولا شي له قال بعض المشايخ يقوم الغلام بكم يسوى الغلام بعد الخصاء ويقوم قبل الخصاء ويرجع بفضل ما بينهما قال الصدر
الشهيد حسام الدين هذا الجواب خلاف ما حفظنا في المسايل المختلفة والمحفوظ فيها ان صاحب الغلام بالخيار ان شاء
ترك الغلام على الغاصب وضمنه قيمته خمسمائة وان اراد اخذ العبد يقوم العبد قبل الخصاء ويقوم بعد الخصاء للجهل ثم يرجع
بنقصان ما بينهما لان هذه الزيادة حدثت باعيان نجاسة فينا امر عند الفتوى هذا كله بيان احد حكمي الغصب **جئنا**
الى بيان الحكم الآخر وهو وجوب الضمان حال عجز الغاصب عن رد العين فنقول المغصوب نوعان **نوع مثلي كالكيلي**
والوزني الذي في تبعيضه ضرر والعددي المتقارب كالبيض والجوز والفلوس الرايجة وما اشبه ذلك من العدديات
التي لا تتفاوت آحاده وغير مثلي كالذرعيات والوزني الذي في تبعيضه ضرر فان كان غير مثلي فهلك في يد الغاصب بآفة
سماوية او بفعل الغاصب او بفعل غيره وجب عليه قيمته يوم الغصب وان كان وجب عليه مثله الا اذا وقع العجز عن رد
المثلي وذلك بالانقطاع عن ايدي الناس فح يصار الى القيمة ثم عند ابي حنيفة يعتبر القيمة يوم القضاء والخصومة وعند ابي
يوسف يعتبر القيمة يوم الغصب وعند محمد يعتبر قيمته في آخر يوم كان موجودا او انقطع ثم ان مشايخنا استثنوا من الموزونات
الناطف المرد والدهن بالمري فقالوا بضمان القيمة فيهما لان الناطف يتفاوت بتفاوت الرد وكذلك الدهن المري والغزل
من ذوات الامثال ذكره شمس الايمة السرخسي في اول اجارته قال الطحاوي في كتابه كلما يوزن فهو من ذوات الامثال الخبز
بن ابي مالك عن ابي يوسف ان البيضة من ذوات الامثال هذا آخر قوله وكان اول قوله انها من ذوات القيم والسرقين وان القيم
لانه لا يكال ولا يوزن انما يحمل اوقارا ذكر في السير الكبير من اتلف على آخر جبنه فعليه قيمته فلم يجعل الجبن مثليا مع انه موزون
وانما لم يجعله كذلك لانه يتفاوت في نفسه تفاوتا فاحشا وما كان بهذه الصفة لا يجعل مثليا في ضمان العدوان مع كونه
موزونا وان اعتبر مثليا في حق جواز السلم وغيره من الاحكام وان كان المغصوب مثليا فلقيه في بلد آخر فالمغصوب قايم في القيمة
في هذا البلد مثل القيمة في بلد الغصب او اكثر فللمغصوب منه ان يأخذ المغصوب بعينه في بلد الغصب وليس له ان يطالب
بالقيمة وان كان سعره في هذا البلد اقل من سعره في بلد الغصب فالمغصوب منه بالخيار ان شاء اخذه في هذا البلد وان شاء
انتظر لانه بأخذ العين وان كان يصل اليه عين حقه ولكن مع الضرر لحقه من قبل الغاصب وكان له ان لا يلتزم الضرر ويطالبه بقيمته في ذلك
البلد وان انتظر بخلاف ما اذا وجده في البلد الذي غصبه فيه وقد نقص السعر حيث لا يكون له الخيار لان النقصان هناك انما حصل

بفعل الغاصب هذه الجملة في القدوري ومن هذا النوع مذكور في المنتقى وصورته غصب من آخر دوابا بالكوفة ووردها عليه بخراسان
فان كانت قيمتها بخراسان مثل قيمتها بالكوفة امر المغصوب منه باخذها وان كانت قيمتها بخراسان اقل من قيمتها بالكوفة فالمغصوب
منه بالخيار ان شاء اخذها وان شاء اخذ قيمتها بالكوفة قال وكذلك الخادم وكل ما له حمل ومونة الى ذلك الموضع قال وكذلك كل ما يكال
ويوزن الا الدراهم والدنانير فانه يأخذها وليس له ان يطالبه بالقيمة لانها الاثمان التي يجري عليها بياعات الناس ومعناه ان معنى
القيمة لا تختلف باختلاف الاماكن فلا يطالبه بغيره وان شاء اخر المطالبة لانه حقه وان كان المغصوب مثليا وقدر عليه في يد الغاصب
فان كان السعر في المكان الذي التقيا مثل السعر في مكان الغصب او اكثر يرد المثل وان كان السعر في هذا المكان اقل فهو بالخيار
ان شاء اخذ قيمة العين حيث غصب وان شاء انتظر لانه اذا اخذ في المكان الذي طالبه به يتضرر المغصوب منه فان اختلاف
القيمة في المكانين لاجل الحمل والمونة وصار كما لو كانت العين قايمة ونقلها الى بلدة اخرى وكان بالخيار ان شاء اخذ القيمة وان شاء
انتظر وان كانت القيمة في مكان الخصومة اكثر فالغاصب بالخيار ان شاء اعطى مثله وان شاء اعطى قيمته حيث غصبه لان المالك
لا يستحق الا الرد في مكان الغصب فلو الزمناه تسليم المثل ههنا يتضرر الغاصب فانه يتركه زيادة قيمة لا يستحق المغصوب منه وفي
التأخير الى العود الى مكان الغصب اضرار بالمغصوب منه فقلنا بانه تسليم القيمة في مكان الغصب الى ان يرضى المغصوب منه
بالتاخير وان كانت القيمة في المكانين سوا كان للمغصوب منه ان يطالب بالمثل لانه لا ضرر على واحد منهما هذه الجملة في القدوري
وفي المنتقى غصب من آخر كرا من طعام يساوي مائة ثم صار يساوي خمسين ثم انقطع عن ايدي الناس عن ولد نفع وصار لا يوجد
الا مثله وصار يساوي مائتين ثم استهلكت فللمغصوب منه ان يضمنه مائتي درهم قيمته يوم استهلكه الغاصب لانه حين انقطع
من ايدي الناس بمنزلة عرض لا مثل له غصبه رجل فزادت قيمته ثم استهلكه الغاصب فله ان يضمنه قيمته يوم استهلكه ان شاء ولو
غصب الكر وهو يساوي مائتين ثم صارت قيمته مائة وخمسين ثم انقطع من ايدي الناس وليس له ان يضمنه اكثر من ذلك وكرابيس
دستميز عن محمد في نوادره اذا احرق كرباس رجل ان كان البرد اذا في السبيل اقل من قيمته منه اذا كان خارجا فعليه القيمة وان كان
خارجا اكثر قيمته منه فعليه مثله وعليه في الحمل القيمة وفيه ايضا رجل غصب كر شاذ اسه ثم اقام المغصوب منه بينة
انه لا يقضي له بالبركة ويقيم الحد لا يتغير عن حاله فهو كما لو طحنه وفيه ايضا عن محمد رحمه الله رجل غصب من رجل حنطة فلا
لانه لا قيمة لها فقيل لو ان رجالا غصبوا حبة حبة فبلغ ذلك قفيز حنطة قال ابو يوسف رحمه الله اذا غصب قوم رجلا ما له قيمة ضمنتهم
قيمته فاذا جاء رجل برجل بعد رجل لم اضمنه لان كل انسان انما غصب ما لا قيمة له ولو كان في حبة حنطة قيمة ما حل لاحد ان
يلتقط النوى وكان عليه ان يعرفها لانها لقطة اذا استهلك المغصوب وضمنه القاضي سطل شيا يباع في السوق يقوم بالدراهم
وان كان يباع بالدنانير وان كان يباع بهما فالقاضي يتخير في شرح كتاب الصرف في باب الغصب وفيه ايضا شرع الى ابي
يوسف رحمه الله رجل غصب شاة وحلبها ضمن قيمة لبنها وان غصب جارية وكان لها ولد فارضعته لا نضمن قيمة اللبن وحكاه في
في موضع آخر من هذا الكتاب عن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا استهلك ثوبا لرجل بقيمته قال رب الثوب لا اريدها ولا احلل في حل فللغاصب
ان يرفع الامر الى القاضي حتى يجبره على القبول فان لم يرفع الامر الى الحاكم ووضع القيمة في حجره يبرأ وان وضعه بين يديه لا يبرأ
اذا استهلك رجل احد مصراعي باب غيره او ما اشبه ذلك كان للمالك ان يسلم الباقي ويأخذ قيمتهما منه في الجامع في باب الشيين
اللذين كانا شيا واحدا عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله غصب من آخر احد خفيه او احد مصراعي الباب وضاع عنده ضمن قيمتهما جميعا
فان نقصت قيمتها صار غاصبا لهما ولم يقل ان المالك يسلم الآخر اليه ويضمنه قيمتهما كما قال في الجامع وفي المنتقى عن ابي يوسف اذا
استهلك فردة نعل الرجل لم يضمن الا قيمة ما استهلك لا يدفع اليه الاخرى ويضمنها جميعا قال وكذلك لو احرق احد مصراعي باب رجل
او احد خفيه قال ارايت لو كسر حلقة خاتم فيها فص قيمته الف اضمن الفص والخاتم لا اضمن ما استهلك قال ثم ولو كسر حجر الرحى لم
ولم يضمن الرحى لانه اذا خلص منه بلا ضرر قال وكل شي متفرد بين اكوس واحد يخلص بعضه عن بعض بلا ضرر مثل الرحى وقيمته
فانه يضمن ما جنى عليه من ذلك ولا يضمن غيره ذكر في السير في باب ما يبطل به سهام الفرسان في دار الحرب وما لا يبطل ان
الغاصب اذا غصب المغصوب فالقاضي يقضي عليه بالقيمة من غير ان يلزمه وذكر في غصب الاصل ان الغاصب اذا غصب المغصوب
فالقاضي يلوم يومين او ثلاثة على قدر ما يرى رجاء ان يظهر المغصوب فيقبل في المسئلة روايتان ولكن ما ذكر في السير

جواب الجواز معناه ان القاضي اذا قضى بالقيمة في الحال او امر بتلوم يجوز وما ذكر في كتاب الاصل جواب الافضل والاولى يعني الافضل
والاولى ان يتلوم يومين او ثلاثة ثم يقضي في المسئلة روايتان الفصل الثالث في بيان ما يجب باستهلاكه وما لا يجب كسر بيضة وجوزة
لغيره فوجد داخلها فاسدا فلا ضمان عليه لانه ظهر انه ما استهلك مالا وكذا لو كسر درهم انسان ثم ظهر انه ستوق فلا ضمان
عليه لانه ما اتلف حمار انسان فان امكن اعادته ثم اعادته كما كان امرناه بالاعادة لانه قادر على رده كما اخذه
فصار كمن غصب عصيرا يؤمر بالاعادة لان الاعادة تؤمر بالاعادة وان لم يمكن كما كان يسلم اليه المنقوض ويضمن قيمة الحمار صحيحا
لانه عجز عن الرد كما اخذ وصار الى القيمة واذا حل شراك نعل غيره فان كان النعل من النعال التي يشتغلها العامة لا شئ عليه
لانه لا اعادة شراكه وان كان النعل غريبا يؤمر فان كان لا ينقص بسيره ولا يدخله عيب لو اعاده يؤمر بالاعادة ولا يضمن
شيئا وان كان ينقص سيره ويدخله عيب لو اعاده يؤمر بالاعادة ويضمن النقصان في واقعات الناطفي فرع باب
انسان عن موضعه او حل سرج انسان او جاء الى ثوب اشتراه الحاكم ففتحه وبسطه ثم اعاده الى الحالة الاولى وكل
ما كان مولفا فنقض تاليفه فالجواب عنه على نحو ما ذكرنا في التعليق والحمر في النوازل هدم جدار رجل ثم بناه الهادم
قبل ان يضمن القيمة ان بناه كما كان فلا ضمان عليه لانه اعادة الاولى كما لو قطع ثوب بخيط انسان ثم خاطه وذكر في موضع
اخر اذا هدم جدار غيره ثم بناه ان كان الجدار من التراب فبناه ثانيا من التراب على نحو ما كان فقد برئ من الضمان
وكذلك ان كان الجدار من الخشب وبناه بتلك الخشب على نحو ما ذكرنا برئ من الضمان وان بناه بخشب آخر لا يبرأ
من الضمان لان الخشب في نفسه متفاوت حتى لو علم ان الخشب الآخر مثل الاول يبرأ عن الضمان اذا هدم الرجل حائط
جاره فللجار الخيار ان شاء ضمنه قيمة الحائط والنقض للضامن وان شاء اخذ النقض وضمنه النقصان لان
الحائط قائم من وجه هالك من وجه فان شاء مال الى جهة القيام وضمنه النقصان وان شاء مال الى جهة الهلاك وضمنه
قيمة الحائط وليس له ان يجبره على البناء كما كان لان الحائط ليس من ذوات الامثال ذكر الخصاف في ادب القاضي ان
مذهب بعض العلماء ان الحائط اذا كان جديدا يؤمر الهادم بالاعادة وان كان عتيقا لا يؤمر بها وطريق معرفة قيمة
الحائط ان تقوم الدار وحيطانها محيط بها وتقوم بدون الحيطان فيضمن فضل ما بينهما قيمة الحائط وهذا لان التلف
حائطا محيطا بالدار يخالف قيمته ساقطا هذا كما قال في المنتقى اذا ارسل دابة في زرع غيره فافسدته ضمن صاحب
الدابة قيمة الزرع فتقوم الارض مع الزرع وتقوم بدون الزرع لانه اتلف عليه الزرع النابت وقيمته نابتا تخالف
قيمته غير نابت كذا هاهنا اذا دخل صاحب دكان باذنه فتعلق بثوبه شئ مما في دكانه فسقط لا يضمن هكذا ذكر
في واقعات الناطفي وتاويله الصحيح ان السقوط بفعله وبه دفع الى خياط كرباسا ليخيط له قميصا فخاطه
قميصا فاسدا او علم صاحب الثوب بالافساد فلبسه مع ذلك فلا ضمان عليه لان لبسه مع العلم رضا بالفساد ويعلم
من هذه المسئلة كثير من المسائل اذا ذبح شاة انسان لا يرجى حيوتها قال الراعي والبقار في مثل هذا لا يضمن هكذا
ذكر الصدر الشهيد في الباب الاول من شركة واقعاته وجواب محمد رحمه الله في الاصل ان الراعي يضمن وهو القياس
والمسئلة في اجارة الراعي والصدر الشهيد فرق بين الراعي والبقار وبين الاجنبي ولا يضمن الراعي والبقار والفقيه ابو
الليث سوى بينهما فقال لا يضمن كما لا يضمن لوجود الاذن بالذبح دلالة في هذه الحالة في حق الكل وكذا الجواب
في المعز لان الذبح في هذه الحالة لاصلاح اللحم واما في الحمار والبغل فلا يذبح لان ذبحها ليس لاصلاح اللحم وفي الفرس
ايضا لا يذبح لان ذبحه ليس لاصلاح اللحم عند ابي حنيفة رحمه الله لان كراهته كراهة تحريم عنده وهو الصحيح اذا رفع
التراب من ارض الغير ان لم يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع ان انتقصت الارض برفعه ضمن النقصان وان لم ينتقص فلا شئ
عليه ولا يؤمر بالكبس وان قال به بعض العلماء وان كان للتراب قيمة في ذلك الموضع ضمن قيمته تمكن النقصان في الارض
او لم يتمكن لان الارض بجميع اجزائها مملوكة وانما اتلف ملك غيره فيضمن قيمته ومن حفر حفرة في ارض غيره وامر بكبسها
يضمن النقصان وقوله امره بكبسها اشارة الى انه لو لم يامره بذلك بان رضيه انه لا شئ عليه الصراف اذا غمز الدراهم فكسرها
ضمن الا اذا قال له المالك اغمز غمز العيون وكذلك اذا دفع اليه قوسا وقال اوتره فمد وانكسر يضمن الا اذا قال

مر في هذا الموضع ايضا وفي صرف المنتقى عن ابي يوسف في الصيرفي اذا نقد الدراهم باذن صاحبها فغمز درهما فانكسر قال ابو حنيفة رحمه الله
لا ضمان وقال ابو يوسف ان كان الناس انما يعرفون الدراهم بالغمز فلا ضمان والمختار للفتوى ان صاحب المال اذا امره
بالغمز فلا ضمان وان لم يامره بالغمز فان كان الناس انما يعرفون الدراهم بالغمز فلا ضمان ايضا وثبت الاذن بالغمز دلالة
اذا كانت الحالة هذه اذا طبخ لحم غيره بغير اذنه يضمن ولو جعل صاحب اللحم اللحم في القدر ووضع القدر على الكانون ووضع
تحتها الحطب واوقد النار وطبخ فانه لا يضمن استحسانا ومن هذا الجنس مسائل احدها هذه الثانية اذا طحن حنطة غيره
بغير اذنه ضمن فلو ان صاحب الحنطة جعل الحنطة في الدورق وربط عليه الحمار فجاء آخر وساق الحمار لا يضمن المسئلة
الثالثة اذا دفع جرة بغير امره فانكسر يضمن ولو ان صاحب الجرة دفع الجرة فامالها النفس فجاء انسان فاعانه على الدفع
فانكسر فان ذلك لا يضمن المسئلة الرابعة من حمل على دابة غيره بغير امره حتى هلكت الدابة يضمن ولو حمل المالك دابته شيئا
فسقط في الطريق فجاء انسان فحمله بغير اذنه فهلكت الدابة لا يضمن المسئلة الخامسة اذا ذبح اضحية غيره بغير اذنه
ان ذبح بغير اذنه في غير ايام الاضحية لا يجزي ويضمن الذابح وان ذبح في ايام الاضحية يجزي ولا يضمن لان الاذن ثابت دلالة
في هذه المسائل والدلالة يجب اعتبارها ما لم يوجد الدليل الصريح بخلافها هذه الجملة ذكرها الشيخ الامام شيخ الاسلام في
شرح كتاب الاضحية في باب ما لا يجري في الاضحية ومن جنس هذه المسائل ما ذكره رحمه الله في شرح المزارعة في باب عمل المزارعة
التي يشترط فيها المعاملة من اجرى فعله بهدم جدار فجاء آخر وهدمه بغير اذنه لا يضمن استحسانا وصار الاصل في جنس
هذه المسائل ان كان عملا لا يتفاوت فيه الناس يثبت الاستعانة بكل واحد من احاد الناس دلالة فاما اذا كان عملا يتفاوت
فيه الناس لا يثبت الاستعانة كما لو علق الشاة بعد الذبح للسلخ فجاء انسان وسلخ بغير اذنه يضمن ذكر محمد هذا الاصل
الباب ايضا القصاب اذا اشترى شاة فجاء انسان وذبحها فهذا على وجهين اما ان ذبحها بعد ما اضجعها القصاب وشد رجلها
او قبل ذلك ففي الوجه الثاني يضمن دابة لرجل دخلت زرع انسان واخرجها صاحب الزرع فجاء الذئب واكلها ان اخرجها
ولم يسقها بعد ذلك فلا ضمان عليه عند اكثر المشايخ وهو المختار للفتوى وان ساقها بعد ما اخرجها اكثر مشايخنا على انه
لا يضمن سواء ساقها الى مكان يامن عليها من زرعه او اكثر من ذلك وعليه الفتوى وكذلك الراعي اذا وجد في ما دونه بقرة
لغيره فطردها قدر ما تخرج من بادوانه لا يضمن وان ساقها بعد ذلك يضمن فاما اذا وجد ثورة في زرعه فاخرجها
واخرجها صاحبها وافسدت الدابة الزرع ان امر صاحب الزرع صاحب الدابة بالاخراج لا يضمن صاحب الدابة ايضا
هذه الجملة في الباب الاول من غصب الواقعات المزارع اذا دفع البقرة التي دفع اليه رب الارض مع البذر والارض مزارعة الى
الراعي فضاع لا ضمان على احد في غصب فتاوى سمرقند بان اذا منع صاحب الزرع عن السقي حتى اذا فسد الزرع لم يكن
عليه ضمان الزرع في واقعات الناطفي والله اعلم الفصل الرابع في كيفية الضمان في المنتقى بشر وليد عن ابي يوسف
رحمه الله في رجل خرق طيلسان رجل ثم رفاه قال اقومه صحيحا واقومه مرفوا فاضمنه فضل ما بينهما واذا خرق دفاتر
حساب انسان واستهلكها ولم يدر ما فيه وما اعطي يضمن للمالك قيمة دفتر الحساب وهو ان ينظر بكم تشترى ذلك
في غصب فتاوى اهل سمرقند وهو نظير ما ذكر في فتاوى ابي الليث ان من خرق صك انسان يضمن قيمة الصك مكتوبا على
قول اكثر المشايخ ولا ينظر الى المالك ولان الاتلاف صادف الصك لا مادة المال وقال بعضهم يضمن على قدر ما ينتفع
به صاحبه اذا كسر بربطا انسان او طنبورا انسان او دفه او ما اشبه ذلك من آلات الملاهي فعلى قولهما لا ضمان
وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يجب الضمان لان هذه الاشياء صالحة للانتفاع من جهة اخرى سوى اللهو بان تجعل ظرف الاشياء
فيضمن قيمتها من هذا الوجه لا من حيث كونه طنبورا او بربطا وذكر في الجامع الصغير والفتوى على قولهما لكثرة الفساد
فيما بين الناس وذكر الشيخ الامام فخر الاسلام علي البزدوي في الجامع الصغير ايضا ان قول ابي حنيفة قياس وقولهما
استحسان قال الصدر الامام عند ابي حنيفة اذا وجب الضمان يجب على صفة الصلاح لغير التلاهي على ادنى وجه يمكن
الانتفاع بذلك وعلى هذا الاختلاف النرد والشطرنج لانه يمكن ان يجعل هذه اسنجات الميزان وفي القدوري يقول
في مسئلة الطنبور والبربط انه يضمن قيمته خشبة منحوتا وفي المنتقى يقول يضمن قيمة خشبة الواحا وفي القدوري

اذا شق زق خمر لمسلم ضمن الزق الا اذا كان اماما يرى ذلك فح لا يضمنه لانه مختلف فيه والذمي اذا اظهر بيع الخمر منع عنه ولو اتلفه انسان ضمن الا ان يكون الامام فيرى ذلك لانه مختلف فيه ذكر الخصاف في ادب القاضي في باب العدوى عن عمر رضي الله عنه احراق البيت الذي فيه الخمر وروي عن اصحابنا هدم البيت الذي فيه الخمر فكانهم اخذوا ذلك من حديث عمر رضي الله عنه وفي السير الكبير ذكر دنان خمر المسلم وقال ان فعل الامام ذلك او فعل غيره بامره فلا ضمان وان فعل غير الامام بغير امر الامام ضمن هشام عن محمد اذا احرق صليب النصراني ضمن قيمته صليبا لانا على ذلك صالحناهم قال هشام قلت لمحمد اذا احرق بابا منحوتا عليه تماثيل منقوشة قال الثوري يضمن قيمته غير منقوشة بتماثيل وان كان صاحبه قطع رؤوس التماثيل ضمن قيمته منقوشا بمنزلة منقوش من نجر قلت لو احرق بساطا فيه صورة رجال قال ضمن قيمته مصورا لان البساط يوطى قلت اذا هدم بيتا مصورا بهذه الاصابع تماثيل الرجال والطير قال اضمنه قيمة البيت واصابع غير مصور وان قتل جارية مغنية ضمن قيمتها غير مغنية الا ان يكون الغنا ينقص ما قومها على ذلك وان كانت الجارية حسنة الصوت الا انها لا تغني فهو على حسن الصوت وحمامة اذا كانت تقرقر والفاختة تقرقر يعتبر قيمتها مقرقرة والحمامة اذا كانت تجيء من بعيد لا يعتبر قيمتها على ذلك والفرس اذا كانت تسبق عليه فهو على السابق قيمته وفي الحمامة اذا كانت طيارة يعتبر قيمتها لو طيارة وكذلك كل شيء يكون يعتبر تعلم غرض من اغراض فوجها القتيل الارض بسبب الزراعة فعلى الغاصب نقصان الارض واختلف المشايخ في طريق معرفة النقصان قال بعضهم ينظر بكم تواجر هذه الارض قبل الزراعة وبكم تواجر بعد الزراعة فقدار التفاوت نقصان الارض وقال بعضهم ينظر بكم تشترى هذه الارض قبل الزراعة وبكم تشترى بعد الزراعة فقدار التفاوت نقصان الارض قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله والقول الاول اقرب الى الصواب قطع شجرة من دار رجل بغير امره فرب الدار بالخيار ان شاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قائمة وطريق معرفة ذلك ان تقوم الدار مع الشجر وتقوم بدون الشجرة فيضمن فضل ما بينهما وان شاء امسك الشجرة وتضمنه قيمة النقصان وانما طريق ذلك ان تقوم الدار مع الشجرة اصلا فتفاوت ما بينهما قيمة الشجرة ثم ينظر الى ذلك والى قيمة الشجرة مقطوعة فيفضل ما بينهما قيمة نقصان القطع حتى لو كانت قيمة الشجرة مقطوعة وغير مقطوعة على السواء لا شيء عليه وفي فتاوى ابي الليث وفي مجموع النوازل من قلع شجرة من بستان رجل او من داره واستهلكها فعليه نقصان الدار والبستان ومن قطع شجرة من ملك رجل فعليه قيمة الحطب جينا الى الصور رامي تنور مسجور بنصب فيه الما ينظر الى قيمة التنور كذلك والى قيمته غير مسجور فيضمن فضل ما بينهما وكذلك لو كثر الماء اذا بال فيها انسان على هذا في واقعات الناطفي في جنايات فتاوى اهل سمرقند فتح رامي تنور انسان حتى برد فعليه قيمة الحطب بمقدار ما يسجر به التنور ويمكن ان يقال ينظر بكم يستاجر التنور المسجور لينتفع به ومن غير ان يسجر ثانيا فيضمن ذلك القدر او ينظر الى اجرته مسجورا وغير مسجور فيضمن تفاوت ما بينهما

الفصل الخامس في مسائل الخلط وما يجانسه

مسائل الخلط ينقسم الى قسمين خلط لا يتاتى معه التمييز كخلط اللبن باللبن والحنطة بالحنطة وفي هذا الوجه المخلوط يصير ملكا للخالط عند ابي حنيفة وينتقل حقه في المثل وعند ابي يوسف ومحمد لا ينقطع ملك المالك عن المخلوط بل المالك بالخيار ان شاء ضمنه مثل حقه وان شاء شاركه في المخلوط وثمرة الاختلاف في ثبوت الملك للخالط اما حق المالك لا ينقطع عن المخلوط ما لم يصل اليه بدل ملكه حتى لا يباح للخالط ان ينتفع بالمخلوط قبل اداء الضمان هكذا ذكر شمس الائمة في ادب كتاب المودع وخلط يتاتى معه التمييز وهو على وجهين خلط لا يتاتى معه التمييز الا بحرج وكلفة ومشقة كخلط الحنطة بالشعير والجواب فيه كالجواب في خلط لا يتاتى مع التمييز اصلا هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي في كتاب الغصب وذكر الصدر الشهيد في شرح كتاب الغصب ان في هذا الخلط اختلاف المشايخ بعضهم قالوا ما ذكره شمس الائمة وبعضهم قالوا بان الجواب عند ابي حنيفة رحمه الله في هذا الخلط نظير الجواب على قولهما بخلاف خلط الحنطة بالحنطة وما اشبه ذلك ومنهم من قال على قول ابي حنيفة في هذا اللفظ قياس واستحسان القياس ان يصير المخلوط ملكا للخالط وفي الاستحسان لا يصير وخلط يتاتى معه التمييز من غير كلفة ومشقة كخلط البيض بالسود في هذا الوجه لا ضمان بالاتفاق وفي المنتقى قال هشام سالت محمدا رحمه الله عن رجل غصب من اخر الف درهم وخلطها بماله قال مذهب ابي يوسف في هذا الباب ان الدراهم للخالط اذا كان الاكثر فهو مستهلك لما من الدراهم المغصوبة فان كان دراهم اقل فالمغصوب منه بالخيار ان شاء ضمنه دراهمه وان شاء شاركه في المخلوط بقدر دراهمه

قلت

قلت فان كانا سواء فما مذهب ابي يوسف فقال لا ادري فاما قولنا المغصوب منه بالخيار على كل حال ان شاء ضمن الغاصب دراهمه وان شاء كان شريكا فيها وفيه ايضا هشام عن محمد اذا كان مع رجل سويق ومع رجل اخر سمن او زيت فاصطدما فانصب سمن هذا او سمنه في سويق هذا قال فان صاحب السويق يضمن لصاحب السمن او الزيت مثل كيل سمنه او زيته لان صاحب السويق استهلك سمن هذا ولم يستهلك صاحب السمن سويق هذا زيادة السويق فان كان مع احدهما سويق ومع الاخر نورة فاصطدما فانصب سويق هذا في نورة هذا فان شاء صاحب السويق اخذ سويقه ناقصا واعطى الاخر مثل نورته وان شاء ضمن صاحب النورة مثل كيل سويقه وسلم السويق وضمن صاحب السويق لصاحب النورة مثل كيل نورته لان كل واحد منهما جان وان فعل ذلك غريب ودهب فليس لصاحب النورة على صاحب السويق شيء لان النورة لم تزد في سويقه بل نقصته السويق لصاحب السويق وفي العيون رجل صب في طعام ماء وافسده وزاد في كيله فلصاحب الطعام ان يضمنه قيمته قبل ان يصب فيه الماء وليس له ان يضمنه طعاما مثله وكذلك لو صب ماء في دهن او زيت لان الطعام والدهن المبلول الذي صب الماء لا مثل له فيغرم القيمة ولا يجوز ان يغرم مثل كيله قبل صب الماء لانه لم يكن غصب الماء عليه فعليه مثله وفي المنتقى عن محمد رحمه الله رجل معه دراهم ينظر اليها فوقع بعضها في دراهم رجل فاختلط كان ضامنا لها لان هذا جناية منه وان لم يتعمد والله اعلم

الفصل السادس في التلف الحاصل من جهة اثنين

قال هشام لمحمد رحمه الله رجل في يده ثوب فجبذ رجل بالثوب فجذبه صاحب الثوب الثوب من يد المسبب فانخرق الثوب من يد المسبب فانخرق الثوب قال يضمن المسبب نصف ذلك قلت من اين فان كان المسبب هو الذي جرجا لثوب فهو ضامن من جميع لانه لم يكن الجذب الا منه قال هشام قلت فلو جلس رجل الى جانب رجل فجلس على ثوبه وهو لا يعلم فقام صاحب الثوب فانشق ثوبه من جلوس عليه قال يضمن نصف الشق لانه لم يكن له ان يجلس على ثوبه وكان متعديا في الجلوس وقد حصل الشق بفعلها فيسقط ما كان بفعل المالك ويجب ما كان بفعل الجالس وروي ابراهيم بن رستم عن محمد رحمه الله في رجل قعد على رداء رجل وهو لا يعلم فقبض الرجل فتخرق رداؤه قال يضمن الذي قعد على الثوب اوجب الضمان مطلقا غير مقدر بالنصف وانه يخالف رواية هشام عنه وعلى هذا الملعب اذا تخرق من موضع رجل صاحبه عليه وصاحبه لا يعلم به فعلى قياس رواية هشام يضمن الواضع نصف النقصان على ما بيناه مسئلة الثوب في نوادر ابن رستم ان الحائك اذا عمل الرجل فجاء الطالب ياخذ الثوب من الحائك ان يرفع حتى يأخذ الاجر فمد صاحب الثوب فتخرق فان تخرق من مد صاحبه لا يضمن الحائك شيئا وان تخرق من مدهما ضمن الحائك نصف قيمة الخرق يعني نصف قيمة النقصان المتمكن بالخرق قال محمد رحمه الله في كتاب العلل اذا غصب الرجل ثوبا من غيره ولبسه ثم جاء صاحب الثوب ومد الثوب والغاصب لم يعلم بذلك ولم يطلب صاحب الثوب منه فتخرق الثوب من جذبه فلا شيء على الغاصب وكان ينبغي ان يقال انه يضمن الغاصب للمغصوب منه نصف قيمة الخرق لان الخرق حصل عند صاحب الثوب وبامساك الغاصب بعد ما طلب المغصوب منه كان لا يتخرق الثوب من بينهما واذا حصل الخرق من فعلهما يجب ان يكون على الغاصب نصف الضمان ونظيره لو طلب صاحب الثوب الثوب فمد المغصوب منه الثوب فمد مثله فتخرق الثوب ذكر ان الغاصب يضمن نصف قيمة ما تخرق لان الخرق حصل بفعلهما والجواب ان الامساك من الغاصب وجد حقيقة بلبس الثوب لم يوجد معنى لان الغاصب يلبس الثوب يقرب ستر نفسه لا لامساك عن المالك فلم يوجد الامساك عن الغاصب معنى فيبقى التلف كله مضافا الى فعل المالك بخلاف ما اذا طلبه منه المالك وامسكه لان هناك وجد الامساك من الغاصب حقيقة ومعنى ولو طلب المغصوب منه الثوب من الغاصب فمنعه الغاصب ثم ان الغاصب مد والمالك مد بمثله كذلك فتخرق الثوب لا ضمان على الغاصب على ما قال لان هذا بمنزلة سكين جار مع حرقه فقد اضاف الخرق كله الى فعل المالك وهذا مشكل لانه لولا امساك الغاصب الثوب لكان لا يتخرق الثوب بمد المالك فكان الخرق مضافا الى فعلهما الا ترى انه مد به مثله كان الخرق مضافا اليهم حتى كان على الغاصب نصف الخرق فهنا يجب ان يكون كذلك والجواب ان الامساك قد تحقق من الغاصب ولا يكون سببا مرمان لكان قبل المد وقد يكون مستقرا بان كان في حالة المد فكان الامساك في نفسه سبب الخرق من وجه فاعتبر سبب الخرق اذا كان من الاخر مثله اضيف الخرق الى المد وحده بخلاف المد حيث يضاف الخرق على كل حال قبل الامساك يكون اخر فلا يكون مدا واذا كان المد متى يحقق سبب حرق على كل حال والامساك سبب حرق في حال دون

حال نظر هذا المسك الثوب اذا كان صاحب الثوب جاء اخرا ومر الثوب بمثله او مر لا بمثله كان الضمان كما على الماد واصنف
الحرق الى الجدد دون الاساكف طريقه ما قلنا هذه المسئلة مذكورة في اخر كتاب العلل والله اعلم **الفصل السابع في رد المغصوب
واسترداده وفيما يبرا به الغاصب عن الضمان** اذا رد الغاصب المغصوب على المغصوب منه جواب الكتاب انه يبرا من
غير فصل قال شيخ الاسلام في كتاب الاقرار ان المغصوب منه ان كان كبيرا بالغا فالجواب ما قال في الكتاب وان كان صبيا
ان كان ماذونا في التجارة فكذلك الجواب وان كان محجورا او كان صبيا لا يعقل القبض والحفظ لا يبرا عن الضمان اذا رده وهو ما
تحول عن مكانه لا يبرا استحسانا وكان الجواب فيه كالجواب فيما اذا اخذ لقطة وردها الى مكانها ان ردها بعد ما تحول عن ذلك المكان لا يبرا
وان ردها قبل ان يتحول عن مكانه يبرا استحسانا وان كان صبيا يعقل القبض والحفظ فيه اختلاف المشايخ وفي فتاوى الفضلي انه
اذا كان صبيا يعقل القبض والحفظ يبرا عن الضمان من غير فصل وفيه ايضا ان كان المغصوب دراهم وقد استهلكها الغاصب ورد
مثل ذلك على الصبي وهو يعقل يبرا اذا كان ماذونا وان كان محجورا عليه لا يبرا وذكر في كتاب اللقطة اذا نزع الخاتم من اصبع نائم ثم
اعاده الى اصبعه قبل ان ينتبه من تلك النومة بري وان اعاده الى اصبعه بعد ما انتبه ثم نام لا يبرا وذكر الحسن بن زياد في كتاب
الاختلاف ان من اخذ من نائم نعله او خاتما في اصبعه ثم اعاده الى مكانه وهو نائم قال ابو يوسف انه يستيقظ حتى رده بري وان
استيقظ ثم نام ثم رده ثم ضاع ضمن اذا لم ينتبه بعد ذلك قال محمد رحمه الله ان اعاد في مجلسه ذلك استحسن ان يبرا عن الضمان سواء
رده في تلك النومة او في نومة اخرى والاصح وانه اذا لبس ثوب غيره بغير امره حال غيبته ثم نزعه فاعاده الى مكانه لا يبرى عن الضمان قال
مشايخنا وهذا اذا لبسه كما يلبس ذلك في العادة فاما اذا كان قميصا فوضع على عاتقه ثم اعاده الى مكانه فلا ضمان لان هذا حفظ وليس
باستعمال في اخر كتاب اللقطة وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد في رجل اخذ ثوب رجل من بيته بغير امره فلبسه ثم رده الى بيته فوضعه
فيه فهلك فلا ضمان استحسانا وكذلك دابة غيره فركبها بغير امره ثم ردها الى موضعها فذهبت فلا ضمان استحسانا وان اخذ الدابة من
المالك غصبا ثم ردها فلم يجد صاحبها ولا خادمه فربطها في دار صاحبها على معلفها فهو ضامن نص عليه شمس الائمة السرخسي في شرح
كتاب العارية في المنتقى الحسن بن زياد عن ابي يوسف رجل اخذ من دار رجل شيئا بغير امره ثم رده بعد ايام الى ذلك الموضع لم يبرا
عن الضمان ما لم يرده على صاحبه وفيه ابن سماعة عن محمد في رجل اخذ من كيس رجل خمسمائة درهم وقد كان في الكيس الف درهم فذهب
ثم ردها بعد ايام فوضعها في الكيس الذي اخذها منه فانه يضمن الخمسمائة التي كان اخذها ولا يبرا منها بردها الى الكيس وفي
فتاوى ابي الليث غصب من رجل ثوبا وجاء به الى المغصوب منه ووضع في حجره والمغصوب منه يعلم بالموضع الا انه لا يعلم انه ثوبه
فجاء رجل واخذه من حجر المغصوب منه قال الفقيه لا يبرا عن الضمان لانه يقع عند المغصوب منه انه وديعة والانسان [illegible]
لا يبالغ في الحفظ في هذا الموضع ايضا رجل غصب من اخر سفينة فلما ركبها وبلغ وسط البحر لحقه صاحبها فليس له ان يستردها من الغاصب
لكن يواجرها منه من ذلك الموضع الى الساحل وكذلك لو غصب دابة ولحقها صاحبها في المفازة في موضع المهلكة لا يستردها منه
ولكن يواجرها منه في ذلك الموضع الى موضع الامن وذكر في السير الكبير اذا استاجر من اخر زقا يحمل فيه دهنا مدة معلومة باجر
معلوم فانقضت المدة وهو بفلاة من الارض لا يقدر صاحب الدهن على ان يحول دهنه اليه وقد حضرهم الامام فانه ينبغي للامام ان يجبر
صاحب الزق ان يحمل دهنه الى موضع يقدر يحول دهنه فيه وكذلك لو ان قوما استاجروا سفينة معلومة فركبوا وحملوا امتعتهم فيها ثم
فانقضت المدة وهم في لجة البحر وقد حضرهم الامام فان الامام يجبر صاحب السفينة على حمل متاعهم في السفينة الا ان يقدروا
على التحول منها باجر معلوم فقد ذكر ههنا ان الامام يجبر صاحب الزق والسفينة على الحمل باجر معلوم بشرط الاجارة من الامام
وذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد رحمه الله ان المستاجر يقول استاجرت هذه السفينة او هذا الزق كل شهر بكذا او يواجره احد
من رفقائه واصحابه فان ابى صاحب السفينة ان يعطيه ذلك بعده لكل استعان المستاجر باعوانه واعوانه على حمله فليس في المسئلة
روايتان ولكن ما ذكر في السير محمول على ما اذا لم يكن الامام حاضرا فيتعين اجارة المستاجر من نفسه واجارة واحد من رفقائه
فعلى قياس مسئلة الاجارة يقول في مسئلة الفصل انه صاحب السفينة والزق الاجارة فان كان الامام حاضرا يتولى الاجارة
بنفسه وان كان غائبا يواجر الغاصب ذلك من نفسه او احد رفقائه في العيون اذا غصب من اخر دابة او ثوبا او ما اشبه ذلك
قائم بعينه فابراه المالك منه صح الابراء ويكون ابراء عن ضمانه وفي فتاوى المنتقى غصب من اخر ساجة وادخلها في بنائه او غصب

٤٢٨

من اخر بالة فغرسها في ارضه وكبرت حتى انقطع حق المالك ثم ان المالك قال للغاصب وهبت لك الساجة والبالة صح وهذا ابراء عن الضمان
في الحاصل واذا امر المالك الغاصب ببيع المغصوب صح ويصير وكيلا ولا يخرج عن ضمانه بمجرد الامر بالبيع وكذا لا يخرج عن ضمانه
بمجرد البيع حتى لو هلك العبد قبل التسليم سقط البيع ولزم الغاصب قيمة العبد وكذلك المغصوب منه اذا باع المغصوب بنفسه
قبل التسليم الى المشتري لا يخرج عن ضمان الغصب وكذا لو امر المغصوب منه الغاصب بان يضحي بها لا يخرج عن ضمانه ثم الغاصب
اذا باع المغصوب بامر المغصوب منه ثم رد المشتري المغصوب بالعيب على الغاصب ان كان الرد قبل القبض عاد في ضمان الغاصب
على حاله وان كان الرد بعد القبض لا يعود مضمونا ذكر محمد هذه المسئلة مطلقة في بيوع الجامع ولم يفصل بينما اذا كان الرد بعد
القبض بقضاء او بغير قضاء وعامة المشايخ ايضا لم يذكروا هذا التفصيل في شروحهم وذكر الشيخ الامام الزاهد عبد الواحد
الشيباني رحمه الله في شرحه انه اذا رد بعد القبض بقضاء انه يعود مضمونا واشار الى المعنى فقال لانه انما خرج عن ضمانه بالتسليم
وقد انتقض التسليم من كل وجه وصار كانه لم يكن فيعود مضمونا قال محمد رحمه الله في الجامع رجل غصب من اخر عبدا ثم استاجره من
المغصوب منه صح ويصير المستاجر قابضا له بحكم الاجارة بنفس العقد ويبرا الغاصب عن الضمان وهذا لان قبض الغصب
ينوب عن قبض الاجارة فاذا صار قابضا بحكم الاجارة بنفس العقد صار امينا وارتفع الضمان فلا يعود الضمان بعد ذلك بعد
ذلك الا بجناية مستانفة فان مات العبد في مدة الاجارة مات امانة ويجب على الغاصب الاجر بقدر ما مضى من مدة الاجارة
وسقط الباقي وان مضت الاجارة والعبد حي لم يعد مضمونا وفي المنتقى غصب عبدا ثم ان الغاصب استاجره من المغصوب منه ليعمل له
عملا فاذا اخذ في ذلك العمل برئ الغاصب عن الضمان لان الاجرة وجبت عليه لو استاجر المغصوب منه الغاصب ليقصر
الثوب المغصوب بدرهم فقصره ثم ضاع فهو ضامن على قول من يضمن الاجير لانه لا يخرج من جناية الغصب حتى يرده فلا يبطل عنه الضمان
ان كان له اجر في عمله انما يبطل عنه الضمان اذا صار اجيرا لانه لا يجتمع اجر وضمان اما ان يكون له اجرة وهو ضامن فهذا حكي في الغصب
ايضا غصب من اخر حانوتا او دارا ثم ان الغاصب استاجرها من المغصوب منه وانه ليس يجمعهما حين استاجرها منه ينظر ان كان هو
ساكنا فيها او لم يكن لانه اوجب الاجرة عليه حينئذ قال في الجامع ولو ان المغصوب منه اعار العبد من الغاصب صح ولكن
لا يصير قابضا بحكم العارية حتى لو هلك في يد الغاصب قبل ان ينتفع به هلك مضمونا على الغاصب فاذا انتفع به لا يصير
قابضا بحكم العارية وسقط عنه ضمان الغصب واذا فرغ من العارية لا يعود غصبا بخلاف الرهن [illegible] واذا فرغ المرتهن
من العارية يعود رهنا وفي المنتقى رجل غصب من اخر دابة وما ت صاحب الدابة ثم ان صاحب الدابة استعار الدابة من
الغاصب واعارها اياه وعطبت تحته بري من الضمان قال الكرخي في كتابه اذا احدث منه في المغصوب عملا يصير به غاصبا
لو احدث ذلك الغير صار مستردا للمغصوب ويبرا الغاصب به عن ضمان الغصب وذلك نحو ان يستخدم المغصوب وما اشبه
ذلك وسواء فيه ان يعرف ذلك او لا يعرف ولا يكون الغاصب غاصبا بالفصل الاول كذلك الا ان يحدث غصبا مستقلا وكذلك
لو ان الغاصب كسا الثوب المغصوب لبسه حتى تخرق وكذلك اذا غصب طعاما ثم اطعمه وعرفه او لم يعرفه وكذلك اذا جاء المغصوب
منه الى بيت الغاصب واكل ذلك الطعام بعينه وعرف او لم يعرف بري الغاصب عن الضمان ان الغاصب خبز الدقيق وشوى اللحم
ثم اطعمه لم يبرا عن الضمان واذا صار الولد المغصوبة ولدا نقصان الولادة بعد ما رد الغاصب الجارية مع الولد على
المغصوب منه ما يبرا الغاصب عن ضمان النقصان في ضمان النقصان في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله
انه يبرا واذا اعورت المغصوبة في يد الغاصب فردها على المالك ثم زال العور في يد المالك برى الغاصب عن الضمان ذكر في
بيوع الجامع **الفصل الثامن في التسبب الى الاتلاف** قال محمد رحمه الله في كتاب اللقطة اذا وجد دابة مربوطة لرجل فحلها فذهبت
الدابة فلا ضمان على الذي حلها عند ابي حنيفة رحمه الله سواء ذهبت الدابة على الفور او بعد ذلك بزمان وعلى قول محمد رحمه الله يجب
الضمان وكذلك اذا فتح باب دار انسان وفي الدار دواب فذهبت الدواب وكذا اذا فتح قفص انسان وطار الطير الذي فيه وروى
عن محمد رحمه الله رواية اخرى انه اذا ذهبت الدابة على الفور او طار الطير على الفور انه ضامن ان ذهبت وطار الطير لا على الفور
فلا ضمان عليه وفي المنتقى اذا كانت الدابة مشدودة في مربطها والباب مغلق فجاء انسان وحلها وجاء اخر وفتح الباب فان
الضمان على الذي فتح الباب قال وكذلك الغنم ولو حل قيد عبد انسان حتى ذهب العبد فلا ضمان بالاجماع الا اذا كان العبد

فان الراهن اذا اعار الرهن من المرتهن

غير ذاهب العقل فيجب الضمان عند محمد رحمه الله وعن محمد ايضا لو كان العبد مجنونا مقيدا فى بيت مغلق فحل رجل قيده وفتح الاخر الباب
فالضمان على الفاتح لا على الحال قال الفقيه ابو الليث وقد ذكر محمد رحمه الله فى المبسوط انه لا ضمان فى ذلك كله ولم يذكر فيه اختلافا
ولو حل رباط الزيت فسال الزيت فان كان الزيت سائلا فهو ضامن ولو كان جامدا او ذاب بالشمس وسال لم يضمن وذكر الناطفى
فيمن جاء الى سفينة مشدودة فحلها وذلك يوم ريح شديد فغرقت السفينة فهذا على وجهين اما ان ثبتت بعد الحل ساعة او اوائل
قليل الاوقات ثم سارت فغرقت او كما انحلت لم تقف وسارت وغرقت ففى الوجه الاول لم يضمن وفى الثانى يضمن نقب حائطا انسان
بغير اذن صاحب الحائط ثم مات الناقب فدخل سارق من ذلك النقب وسرق شيئا يضمن الناقب وصار كما لو فتح باب القفص وطار
الطير وكذا ان يكون بين المسلمين فرق والمعنوى فى الناقب انه لا يضمن مذكور فى فتاوى اهل سمرقند ان نظر فى دن دهن مائع
لغيره فوقعت قطرة من الدم من انفه فى الدن فتنجس الدن وصار ضامنا اذا كان النظر بغير اذن المالك ثم ماذا يضمن ان كان الدهن
ماكولا يضمن مثل ذلك قدرا ووزنا وان كان الدهن غير ماكول يضمن النقصان اذا اوقف الدابة فى سوق الدواب فرمحت فلا ضمان
على صاحبها ولو كان سفن واقف على الشطحات سفينة واصابت هذه الواقفة وانكسرت الواقفة كان الضمان على الجائية لا الضمان
على الواقفة وفى فتاوى النسفى طحان خرج بالليل من الطاحونة ينظر الى الماء حين قل الماء فدخل السارق وسرق احمال الناس
فالطحان ضامن ان بعد عن الباب بعدا يعد به مضيعا وفى الحاوى اذا جحد عجولا فاستهلكه حتى يبس لبن امه يضمن قيمة
العجول وما نقص من البقرة اذا سعى الى السلطان بغير ذنب فهو ضامن وذكر القاضى الامام الاجل صدر الاسلام فى اخر شرح
اللقطة ان السعاية على ثلاثة اوجه احدها ان يكون بحق بان يكون يؤذيه ولا يمكنه دفعه عن نفسه الا بان يرفع
الى السلطان وفى هذا الوجه لا ضمان وحكى القاضى الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندى ان المضروب اذا شكا الى
السلطان حتى اخذ السلطان مالا من الضارب انه لا ضمان عليه وكذا اذا كان يفسق ولا يمتنع عنه بالامر بالمعروف فرفع
الى السلطان فاخذ السلطان منه مالا فلا ضمان عليه الوجه الثانى ان يقول للسلطان ان فلانا وجد كنزا فى داره وقد علم
ان السلطان يغرم الناس جزافا او قد علم انه لا يغرم فلا ضمان الوجه الثالث ان تكون السعاية بغير حق فى هذا الوجه
لا ضمان على الساعى فى قول ابى حنيفة وابى يوسف خلافا لمحمد وجعل هذه المسئلة فرع مسئلة باب الغصب قال رحمه الله الفتوى
على قول محمد فى زماننا لكثرة السعاة زجرا لهم وصيانة لاموال الناس وذكر فى فتاوى النسفى انه سئل عن السعاية بغير ذنب قال روى
عن زفر انه ضامن وبه اخذ كثير من مشايخنا وفيه ايضا العبد اذا سعى عبده بغير ذنب الى السلطان حتى اخذ منه مالا ان العبد
ضامن لكن لا يواخذه الا بعد العتق اذا رش الماء فى الطريق فجاء حمار فزلق وعطب ذكر فى فتاوى ابى الليث ان عليه الضمان ولم
يذكروا ما اذا زلق به انسان وعطب ذكر محمد رحمه الله فى زيادات الاصل ان على عاقلته الضمان من غير تفصيل وذكر شيخ الامام
الاسلام تاويل المشايخ واحسن التاويل اذا رش كل الطريق بحيث لا يجد المار موضعا يابسا ففى هذا الوجه الراشى ضامن
وكذلك الجواب فى الخشبة الموضوعة فى الطريق ان اخذت كل الطريق فزلق وعثر ومات فالواضع ضامن فاما اذا رش بعض
الطريق فمر انسان على الموضع الذى رش ان لم يعلم بذلك بان كان ليلا او غير ذلك وجب الضمان على الراشى وان
علم بذلك مع ذلك مر على موضع الرش فلا ضمان على الراشى كذلك الجواب فى الخشبة الموضوعة فى الطريق اذا مر عليها انسان
متعمدا والى هذا اشار محمد فى مسئلة حفر البئر وصورتها اذا حفر بئرا على قارعة الطريق فجاء انسان ووثب من احد
جانبى البئر الى الجانب الاخر فخاطر بذلك ووقع فى البئر ومات فلا ضمان على الحافر واما اذا امر غيره بالرش على فناء الدكان يعنى
دكان الامر فالامر ضامن ولا ضمان على الراشى وان كان بخلافه فالراشى ضامن … كيف ما كان واذا رش الماء
فى الطريق وجاء رجل بحمار فتقدم صاحب الحمار الى احدهما يقوده فتبعه الاخر فزلق رجله فانكسر رجله فان كان صاحب الحمار سائقا لها
لها على الراشى وان لم يكن فالراشى ضامن اذا ربط على موضع اخر فجاء اخر وربط حماره فى ذلك الموضع ايضا فعض احد
الحمارين الاخر فان ربطا فى موضع كان لهما ولاية الربط وان لم يكن ذلك الموضع طريقا ولا ملكا لاحد فلا ضمان وان
ربط فى موضع ليس لهما ولاية الربط يجب الضمان على حمار العاض فى فتاوى ابى الليث زعم بعض مشايخنا ان المسئلة
ماولة وطريق الضمان وتاويلها اذا عض حمار الرجل الثانى حمار الرجل الاول اما اذا عض حمار الاول لحمار الثانى

لاضمان

لا ضمان على الاول وليس الامر كما ظنوا اجراه على الاطلاق والضمان من الراوية ولما سال منها ولما غصب عما سال منها ما لم يسوقها صاحبها
فان ساقها صاحبها وهو يعلم بذلك ضمن صاحبها ما غصب عما سال منها بعد سوقها اليها ولا يضمن السائق ذلك وكذلك لا يضمن السائق
بعدما سال منها بعد سوقه اذا كان السوق بحال يمكن لصاحبها دفع ذلك واما اذا كان بحال لا يمكن دفع ذلك فان الضمان على
السائق وكذلك لو شق راوية رجل وسال منها ما فيها حتى مال الجانب الاخر ووقع وتخرق وسال ما فى الزق الاخر كان ضامنا لذلك
على السائق الا اذا ساقها ذنب الدابة مع العلم بالشق فحينئذ لا ضمان على السائق وذكر شيخ الاسلام هذه المسئلة على
هذا الترتيب فى اخر شرح كتاب الاجارة واذا ساق حمارا عليه وقر حطب وكان ثمة رجل واقف فى الطريق ونبه فقال
السائق بالفارسية … او قال … ولم يسمع الواقف حتى اصابه الحطب وخرق ثوبه او سمع الا انه لم يتهيا
له ان يتنحى عن الطريق لضيق المدة ضمن السائق ثوبه وان سمع وتهيا له التنحى عن الطريق فلم يتنح فلا ضمان ذكر المسئلة
فى فتاوى اهل سمرقند ولم يذكروا اذا كان الحمار يمشى والرجل باقى امامه ونبه عليه وخرق ثوبه والجواب فى باب الرجل الاتى
انه لم يكن غافلا وامكنه ان يتنحى عن الطريق ولم يتنح ولا ضمان على صاحب الحطب ان كان الرجل الاتى غافلا او حصل الخرق
بذهاب الحمار ومجى الرجل يجب ان يكون على صاحب الحطب نصف الضمان على قياس مسئلة المكعب فى اجناس وفى النوادر
قصار اقام حمارا على الطريق وعليه ثياب فجاء راكب ومزق الثياب فان كان الراكب يبصر الحمار والثوب يضمن وان كان
لا يبصر لا يضمن وعلى هذا لو وضع الثوب على الطريق فجاء الناس يمرون عليه حتى تخرق وهم لا يبصرون لا ضمان عليهم وكذلك رجل
جلس على الطريق فوقع عليه انسان فلم يره فمات الجالس فلا ضمان عليه قال الفقيه ابو الليث وقد روى عن اصحابنا خلاف
ذلك ولكن لو افتى مفت بما ذكرنا لا باس به قال الصدر الشهيد رحمه الله فى واقعاته لكنى فى هذه المواضع قال به الفتوى على
قياس مسئلة وقر الحطب ينبغى ان يقال فى هذه الصورة انه يقال اذا كان الراكب يبصر الحمار والقصار ان لم يكن يراه لزمه
او قال ولم يسمع القصار قوله او سمع ولم يتهيا له ان يتنحى ينبغى ان يصير الراكب ضامنا الى اخر ما ذكرنا **الفصل التاسع فى غاصب** صب
الغاصب ومودع الغاصب يخير المالك بين تضمين الغاصب وبين تضمين غاصب الغاصب كذا يخير بين تضمين الغاصب
وبين تضمين مودعه واذا ضمن المالك احدهما اما الغاصب او غاصب الغاصب او مودعه برئ الاخر عن الضمان واما اذا
اختار تضمين احدهما ولم يضمنه بعدها برئ الاخر عن الضمان فيه روايتان فان ضمن الغاصب الاول رجع الغاصب الاول على
الغاصب الثانى وان ضمن الغاصب الثانى فالغاصب الثانى لا يرجع على الاول وان ضمن مودع الغاصب ان لم يعلم المودع بكون المال
غصبا رجع بما ضمن على الغاصب المودع وان علم ذكر شيخ الاسلام انه لا يرجع وذكر شمس الائمة الحلوانى ان فيه اختلاف
الرواية فى المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا اختار المغصوب منه تضمين الغاصب الاول ورضى به الغاصب الاول ولم يرض
الا ان القاضى قضى له بالقيمة على الاول فليس له ان يرجع عن ذلك ويضمن الثانى وان لم يرض به الاول ولم يقض القاضى بالقيمة للمغصوب منه
على الاول كان له ان يرجع عن ذلك ويضمن الثانى وان اختار تضمين الاول فان لم يعط الاول شيئا وهو متقدم فالقاضى امر الاول
لتقبض له على الثانى ويدفع ذلك الى المغصوب منه وان ابى الاول ذلك ثم ان العبد اذا احضرها قبلت منه البينة على الغاصب
الثانى للغاصب الاول حتى يوخذ ذلك من الثانى فيقبضه المغصوب منه قال وهذا بمنزلة رجل له على رجل دين وللمطلوب على
رجل اخر دين فان قال اراد المالك ان يضمن احدهما بعض القيمة النصف او الثلث او الربع كان له ان يضمن الاخر الباقى فى
فرق بين هذا وبين ما اذا ضمن الغاصب الاول او الثانى كمال القيمة ليس له ان يضمن الاخر ويضمن اختياره تضمين
احدهما ابراء الاخر والفرق ان تضمين احدهما كل القيمة انما اوجب ابراء الاخر لان تضمين كل القيمة تمليك لكل المضمون من
الذى ضمنه فلا يمكن تمليكه من غيره وبدون التمليك ليس له حق التضمين اما تضمين احدهما بعض القيمة تمليك البعض
المضمون منه تمليك الباقى من غير تضمين الاخر بذلك القدر وذكر الصدر الشهيد رحمه الله فى شرح كتاب الرجوع اذا
غصب من اخر جارية وغصبها رجل اخر من الغاصب فهلكت او ابقت من يد الثانى والمالك لم يعلم بالغاصب الثانى فضمن
الغاصب الاول ثم علم بالغصب الثانى فله ان يضمن الثانى وفى المسئلة نوع اشكال لان ضمان الغصب يوجب الملك فى المضمون
للضامن وقد ثبت الملك للاول حين ضمنه المالك فلا يمكن اثبات للثانى فكيف يثبت للمالك حق تضمين الثانى قلنا المالك

فيضمن الاول مضطر بان لم يعلم الثاني وكان في معنى المكره على التمليك والمكره على التمليك حق فسخ التمليك وفسخ التمليك
تقتضي تضمين الثاني وتصير الجارية مملوكة للثاني قال في الجامع الكبير رجل غصب من اخر جارية قيمتها الف درهم
فغصبها من الغاصب رجل وقيمتها يوم الغصب الثاني الفا درهم فابقت من الغاصب الثاني فللاول ان يضمن الثاني قيمتها
وان لم يضمن المالك الاول فاذا اخذ الغاصب الاول القيمة برئ الثاني عن الضمان وتكون القيمة الماخوذة من الثاني تقرير
على الغاصب الاول حتى لو هلكت في يد الغاصب الاول كان للمغصوب منه ان يضمنه قيمتها يوم الغصب لان الغاصب الاول
لو اخذ الجارية كانت الجارية مضمونة فكذلك اذا اخذ القيمة فلو احضر المالك كان له الخيار ان شاء اخذ من الغاصب
الاول القيمة التي اخذها من الغاصب الثاني وتصير الجارية مملوكة للغاصب التي من جهة المالك وان شاء ضمن الاول
قيمتها ابتداء بالغصب وتصير الجارية مملوكة للغاصب الاول من جهة المالك ثم تصير للغاصب الثاني من جهة الغاصب الاول
فان كانت قيمة الجارية يوم الغصب الاول الف درهم ويوم الغصب الثاني الفي درهم ثم ابقت من يد الثاني فاخذ الاول
من الثاني الفي درهم وهلكت في يد الاول لم يكن للمالك ان يضمن الاول الفي درهم لانا اخذ القيمة قيمة الزيادة المتصلة الحادثة
في يد الغاصب انها امانة عندنا في يد الغاصب كذلك ما قام مقامها الا ترى ان الجارية لو كانت حاضرة فاستردها
الاول كان الفضل على الالف امانة عنده كذلك اذا اخذ الاول القيمة فلهذا لا نضمن الفضل وانما يضمن قيمتها الف درهم
ولو ان المولى حضر والقيمة في يد الغاصب الاول قايمة على حالها وقد ظهرت الجارية فالمالك بالخيار ان شاء اخذ الجارية
حيثما وجدت وان شاء اخذ القيمة التي اخذها الغاصب الاول من الثاني وان شاء ضمن الغاصب الاول قيمتها يوم الغصب
وهذا مشكل من وجهين احدهما انه جعل الغاصب الاول بسبيل من تضمين الثاني وان لم يجعل من تمليك الجارية حتى قال
المولى اخذ الجارية حيثما ظهرت وان كان المالك ثبت بالمضمون ضرورة الاستيفاء الثاني وهو انه جعل للمولى تضمين
الغاصب الاول بعد ظهور الجارية والقدرة على الاصل يمنع المصير الى الخلف والجواب عن الاشكال الاول ان نقول ان الغاصب
الاول ليس بنايب عن المالك في التضمين حتى يصير نايبا عنه في تمليك الجارية من الثاني فكيف يكون نايبا عنه وانه فوت
عليه اليد لكن انما كان للاول تضمين الثاني ليتمكن من اقامة ما عليه من الرد والاستيفاء من ضرورات الرد اما التمليك ليس
من ضرورات الرد كما في المودع لا انعدم الوقوف على مكان الجارية الحالة حالة الاستيفاء لا غير وهو سبيل من ذلك ما لو ظهرت
الجارية الحالة حالة الاستيفاء وحالة تمليك الجارية وهو سبيل من الاستيفاء اما ما ليس سبيل من تمليك الجارية فكان بمنزلة
الفضولي يتوقف على اجازة المالك فان اجاز اخذ القيمة اخذ القيمة وان رد كان في حقه استرداد الجارية واما الجواب عن
الاشكال الثاني فاما قولنا ظهرت الجارية عرف مكانها لا انها وصلت الى مكانها قلنا مكان الجارية لا يمنع المصير الى القيمة
فان اختار المولى اخذ الجارية رجع الغاصب الثاني على الغاصب الاول بالقيمة التي اخذها لان المعوض استحق من يده وان كانت
القيمة بدلا عن المعوض فيكون مضمونا عليه كالثمن على البائع ولا يرجع الغاصب الاول بذلك على المغصوب منه لان الغاصب
الاول لو كيل عن المالك اصلا اذ الرجوع بالعهدة حكم الوكالة وان كان الغاصب الاول القيمة التي اخذها من الغاصب الثاني
سلمت الجارية الى الغاصب الثاني لنفاذ التمليك على المالك وان ضمن المالك الغاصب الاول قيمة الجارية يوم الغصب الاول
سلمت الجارية التي اخذها الغاصب الاول له لانه تبين انه تملكها من وقت الغصب الاول لان الثاني غصب ملك الاول فكان
الضمان للاول الا ان الاول يتصدق باخذ الفضل وهو الفضل عن القيمة التي اداها الى المالك وهذا قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله اما على قول ابي يوسف لا يتصدق بشيء بل يطيب له لان شرط الطيب عندهما الملك والضمان ههنا ان كان واحد
وقت فالملك لم يكن وعند ابي يوسف رحمه الله شرط الطيب الضمان لا غير فقد وجد ذكر ههنا واصل المسئلة المودع اذا
باع الوديعة وربح ثم ضمن هل يطيب له الربح فهو على الاختلاف فقال لبيك للغاصب الثاني ان الحطاء الجارية حتى يختار
المولى اخذ القيمة التي اخذها الغاصب الاول ويختار الضمان الغاصب الاول لان الملك قبل ذلك موقوف والحل لا يثبت
بالملك الموقوف فان كانت الجارية حاضت حيضة بعدما اخذ الاول القيمة من الثاني قبل ان يختار المولى شيئا من
ذلك لا تعتبر تلك الحيضة لان الملك موقوف والحيضة اذا وجدت بعد ثبوت الملك قبل وجود اليد لا تجزيها عن الاستبراء

فاذا حاضت قبل موت المالك لا تجزيها كان اولى لو كان الغاصب الاول قبض القيمة من الغاصب الثاني بهذا او ما لو ثبت اخذ
القيمة باقامة البينة سواء عرفان بينهما فرقا من وجه ان في هذه الصورة كان للمولى ان يضمن الثاني وفيما اذا ثبت ذلك
بالبينة ليس للمولى تضمين الثاني والفرق انه حق تضمين الثاني قد ثبت للمالك بكونه على الغاصب الا كان تضمين الاول الثاني يبطل
هذا الحق لذلك انما ثبت باقرار الاول والاقرار حجة قاصرة فلم يظهر اخذ الاول القيمة من الثاني في حق بطلان حق المالك فيضمن
الثاني بخلاف الوجه الاول لان هناك اخذ القيمة ثبت على وجه هو حجة عامة اما ههنا بخلافه لان المعنى فيه ان الغاصب
الاول انما يملك الاستيفاء ليتمكن من اقامة ما عليه من فعل الرد وهذه الضرورة تندفع بتحقق الاستيفاء ولا ضرورة الى الاقرار
بالاستيفاء وكذلك الجواب فيما اذا قضى القاضي بالقيمة ثم اقر الغاصب بقبض القيمة فكذلك لو اقر الاول بقبض الجارية من الثاني
واقر انها امانة عنده لم يقبل قوله حتى كان للمالك ان يضمن الغاصب الثاني ففي هذه الوجوه كلها لما ذكرنا ويرجع الغاصب الاول
بالقيمة لان اقراره بالاستيفاء صحيح في حقه ان لم يصح في حق الغاصب اذا رد المغصوب على الغاصب برئ عن الضمان نص عليه
في اخر الوديعة وذكر شيخ الاسلام في نكت المسئلة براءة غاصب الغاصب اذا رده على المالك قال الفقيه ابو القاسم الصفار كان
خلف بن ايوب وابو مطيع البلخي يقولان غاصب الغاصب لا يبرا بالرد على الغاصب قال صاحب الجامع الاصغر اذ كان يرجو ان الغاصب
الاول يشهد رده على صاحبه يرجو ان يبرا وفي مودع الغاصب اذا رده على الغاصب اختلف المشايخ ايضا وكان الشيخ ابو بكر محمد
بن الفضل البخاري رحمه الله يفتي ببراءته والله اعلم **الفصل العاشر في الامر بالاتلاف وما يتصل به** اذا امر غيره باخذ مال
الغير فالضمان على الاخذ فلا رجوع له على الامر لان الامر لم يصح وفي كل موضع لم يصح الامر فالضمان على المامور من غير رجوع
واما الجاني اذا امر العوان بالاخذ قال الصدر الشهيد فيه نظر باعتبار الظاهر لا ضمان على الجاني وانما الضمان على الامر
اعتبار السعاية يجب الضمان على الجاني عند علمائنا والمختار انه لا يجب الضمان على الجاني واما الجاني اذا اراد العوان
بيت صاحب المكرم ولم يامره بشيء والشريك اذا اراد العوان بيت الشريك حتى اخذ المال او اخذ من بيته ذهبا بالمال الذي طوله الاجل
ملكه فضاع الرهن فالشريك والجاني لا يضمنان بلا شبهة والكلام في هذا الفصل ظاهر لانه لم يوجد منهما امر ولا جلاء دفع العوان
في الجملة ممكن بطريق فاما اذا رفع الى السلطان بغير حق واذا امر الرجل غيره بان يذبح له هذه الشاة وكانت الشاة لغيره ضمن
الذابح علم ان الشاة لغير الامر او لم يعلم وهل يرجع بالضمان على الامر ان علم ان الامر لم يصح لا يكون له حق الرجوع وان لم يعلم وهل يرجع
بالضمان حتى صح الامر يرجع ذكر شيخ الاسلام هذه المسئلة مع اجناسها في شرح كتاب سل ابو بكر عن رجل جاء بدابة الى
شط نهر ليغسلها وهناك رجل واقف فقال الذي جاء بالدابة للرجل الواقف ادخل هذه الدابة النهر فادخلها فغرقت الدابة وماتت
والامر سايس الدابة ان كان الماء بحال يدخل الناس فيه دوابهم للغسل والسقي لا ضمان على احد لان للسايس ان يفعل ذلك
بنفسه وبغيره وان لم يكن الماء بحال يدخل الناس دوابهم فيه فلصاحب الدابة الخيار ان شاء ضمن الامر هكذا ذكر ههنا وفيه
نظر ينبغي ان لا يجب الضمان على الامر والسايس لا يتجرد السايس لا يرجع السايس على المامور ان كان المامور علم ولم يعلم
ان الامر سايس الدابة حتى ظن ان صحة الامر رجع على السايس وفيه ايضا رجل قال لغيره احفر هذا والقه في الماء ففعل
المامور ذلك فلا ضمان عليه لانه فعل بامره لكن ياثم لانه اضاعة المال بلا فايدة في العيون قال لاخر احفر لي بابا في هذا الحائط
ففعل فاذا الغير ضمن الحافر لانه اتلف ملك الغير ويرجع على الامر لان الامر قد صح بزعمه فانه قال احفر لي فانه يدل على كونه مالكا
وكذلك اذا قال احفر في حايطي او لم يقل ذلك لكن ساكنا في تلك الدار فانه من علامات الملك كذلك اذا استاجر على ذلك لانه من
علامات الملك ايضا ولو لم يقل لي في حايطي ولم يكن ساكنا في تلك الدار ولم يستاجره على ذلك فلا رجوع له على الامر لان الامر لم يصح بزعمه
وهذه المسئلة تخالف مسئلة ذبح الشاة التي تقدم ذكرها في الصفحة المتقدمة على هذه الصفحة **الفصل الحادي عشر
في ملك الغاصب المغصوب وفي الانتفاع به وفي التصرف في المغصوب وفي الكتاب المغصوب** ذكر في فتاوى ابي الليث عن الفقيه
ابي بكر الاسكاف فيمن غصب من اخر لحما وطبخها او حنطة وطحنها صار المال له ووجب عليه القيمة ما كله حلال في قول
ابي يوسف اكله حرام قبل ان يرضى صاحبه وفي فتاوى اهل سمرقند غصب من اخر طعاما فمضغه حتى صار الممضوغ مستهلكا
له فلما ابتلعه حلالا في قول ابي حنيفة خلافا لهما بناء على ان شرط الطيب الملك بالبدل عند ابي حنيفة وعندهما اداء

الامر بالاتلاف انما يوجب الضمان على الامر اذا كان الامر هو السلطان ومن بمعناه فان ضمن صح

في قول ابي حنيفة صح

السلم حكي عن الشيخ الامام الزاهد نجم الدين عمر النسفي رحمه الله انه كان لا يصحح ما ذكر عن ابي حنيفة في هذا بين المسلمين
وكان ينكر ان يكون ذلك قول ابي حنيفة وكان يقول الصحيح عند المحققين من مشايخنا على مذهب اصحابنا ان الغاصب
لا يملك المغصوب الا عند اداء الضمان او قضاء القاضي بالضمان فاذا وجد شي من هذه الاشيا الثلاثة ثبت
الملك ولا يحل للغاصب تناوله لان استفادة بفعل لا يحل فصار كالمملوك بالبيع الفاسد عند القبض الا ان يجعله صاحبه
في حل فحينئذ يباح له الانتفاع لذلك السبب وفي القدوري غصب حنطة وزرعها فعليه مثلها ويتصدق بالفضل ويكره الانتفاع
بها حتى يرضى صاحبها وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعلى قول ابي يوسف ما روي عنه لا يكره الانتفاع
قبل اداء الضمان وعلى ما روى عنه هشام يكره الانتفاع فرق ابو يوسف بين هذه المسئلة وبينما اذا غصب من اخر
حنطة وطحنها على رواية بشر فان تلك المسئلة يكره له الانتفاع قبل اداء الضمان عنده باتفاق الروايات والفرق ان
الطحن ليس باتلاف حقيقة وانما هو تغيير صفة العين فجاز ان يبقى حق المالك لقيام العين واما الحنطة اذا زرعت
هلكت ولم يبق لها عين يتعلق به حق المغصوب منه فلم يكره الانتفاع به قبل اداء الضمان ههنا وعلى هذا الاصل
قال ابو يوسف رحمه الله اذا غصب نوى وغرسه فاتخذ منه نخلا فلا باس بالانتفاع به قبل ان يرضي صاحبه لان النوى
بعضه يملك والثالثة يريد الى نفسها وابو حنيفة ومحمد وابو يوسف على رواية هشام انما كره الانتفاع قبل اداء الضمان
حتى لا يصير سببا لفتح تناول اموال الناس بالباطل وروي عن ابي حنيفة في الشاة المغصوبة اذا ذبحها وشواها لم يسع
له ان ياكلها ولا يطعم احدا حتى يضمن وان كان صاحبها حاضرا او غائبا لا يرضى بالضمان لا يسع له الاكل واذا دفع
الغاصب قيمتها حل له الاكل لان حق المالك صار نوى بالبدل وكذلك اذا ضمن المالك القيمة او ضمنه الحاكم لان الحاكم لا يضمنه
الا بعد طلبه وكان راضيا به فاذا اخذ المالك القيمة بزعم الغاصب ثم ظهر المغصوب كان للمالك الخيار ان شاء رضي
بتلك القيمة وترك المغصوب للغاصب وان شاء اخذ المغصوب ورد ما اخذه على الغاصب قال الكرخي انما يكون له الخيار
اذا ظهر ان قيمة المغصوب اكثر مما قال الغاصب اما اذا كان مثله او دونه فلا معنى للخيار وعن بعض المشايخ قالوا الخيار على كل
حال باطلاق محمد في الكتاب يدل على هذا القول قال شمس الائمة الحلواني اذا ظهر ان قيمتها مثل ما قال الغاصب سوى الجواب
فيه قال في موضع لا خيار للمولى ولا سبيل له عليها وقال في موضع له الخيار وان كان ما اخذ اضعاف قيمتها ولو كان المغصوب
امة فاخذ المالك قيمتها بقول الغاصب ثم ظهرت الامة لا يسع الغاصب وطيها لان للمغصوب منه فيها الخيار وهذه المسئلة
دليل على ان المغصوب منه اذا اخذ الضمان بقول الغاصب لا يملك الغاصب هل فصل اختلف فيه المشايخ بعضهم قالوا
ثبت الملك للغاصب ولكن للمغصوب منه الخيار لانعدام تمام الرضى وقال بعضهم لا يملكه الغاصب وهذه المسئلة دليل
على ان هذا القول الا ترى انه اذا لم يحل للغاصب وطيها ولو ملكها يحل وطيها اشترى جارية بثوب مغصوب لا يحل وطيها
قبل اداء الضمان وكذلك اذا اشترى طعاما بثوب مغصوب لا يحل له اكله لانه لو لم يستحق الثوب يلزمه رد الجارية ولو
تزوج امراة بثوب مغصوب لو حل حل له وطيها لانه لو استحق الثوب لا يبطل النكاح في اول غصب شمس الائمة الحلواني وفي
المنتقى ابن سماعة في نوادره عن محمد في رجل غصب من اخر الف درهم وتزوج بها امراة او اشترى بها ثوبا وسعه وطي
المراة ولبس الثوب قال من قبل العقد جاز الف درهم ولم يقع على تلك المراة بعينها فلا ابالي بعد او غيرها وفيه ايضا ابراهيم
عن محمد غصب من اخر دراهم فاشترى بها دنانير قال لا احب ان ينفق الدنانير لان الدراهم اذا الحقت بعد ما افترقا
انتقض البيع في الدنانير فان قضى على غاصب الدراهم بمثلها حلت له الدنانير اشترى بدراهم مغصوبة اكثر من
الحرام شيئا فهذا على وجوه اما ان دفع الى البائع تلك الدراهم اولا ثم اشترى منه بتلك الدراهم او اشترى قبل الدفع بتلك
الدراهم ودفعها غيرها او اشترى مطلقا ودفع تلك الدراهم او اشترى بدراهم اخر ودفع تلك الدراهم وفي الوجوه كلها
لا يطيب له التناول قبل الضمان يعني قبل ضمان الدراهم يعني وبعد الضمان يطيب له الربح هكذا ذكر في الجامع الصغير
قال ابو الحسن الكرخي هذا الجواب صحيح في الوجه الاول والثاني اما في الوجه الثالث والرابع والخامس يطيب قالوا والفتوى
على قول ابي الحسن الكرخي لكثرة الحرام دفعا للحرج عن الناس وعلى هذا تقرر ان الشيخ الامام الاجل الشهيد رحمه الله ذكر في الكتاب

الاول من شرح الواقعات قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله وهذه المسئلة ذكرها هشام بتمامها في نوادره
عن محمد رحمه الله امر وجوهها ان يشتري شيئا ويعين الدراهم التي فيها الخبث ويضيف العقد اليها وينقد منها وفي هذا
الوجه المشتري لا يحل الوجه الثاني ان يضيف العقد الى تلك الدراهم التي فيها خبث الا انه لا ينقد من تلك الدراهم وانما ينقد
من مال اخر لا خبث فيه وفي هذا الوجه امر المشتري يكون اهون من الاول لانه لا يكون خبيثا شرعا في الوجه الذي ينقد من ذلك المال
بل يكون فيه نوع خبث لاجل الاضافة الى تلك الدراهم الوجه الثالث ان يشتري شيئا ولا يعين تلك الدراهم ولا يضيف العقد
اليها ولكن ينوي بقلبه ان ينقد من تلك الدراهم وانه على جهتين ان حقق نيته بان ينقد من تلك الدراهم كما نوى وفي هذا الوجه
اختلاف المشايخ قال بعضهم المشتري يطيب له وقال بعضهم لا يطيب له قال شمس الائمة الحلواني وهو الاصح وان لم يحقق نيته بان
ينقد من تلك الدراهم يطيب المشتري لانه لو لم يطب انما لم يطب لمجرد العزم لا اثر له قال عليه الصلاة والسلام ان الله تعالى عفى عن
امتي ما حدثت به انفسهم ما لم يعملوا او لم يتكلموا الوجه الرابع ان يشتري شيئا ولا يعين تلك الدراهم ولا يضيف العقد
اليها ولا ينوي بقلبه ان ينقد منها ثم نقد منها وفي هذا الوجه المشتري حلال طيب له قال شمس الائمة الحلواني ولو لم يعين تلك الدراهم
ولم يضف العقد اليها الا انه يعلم انه ينقد منها فنوى ان لا ينقد بعد العلم انه ينقد لا يطيب المشتري وانما يطيب اذا نوى ان لا ينقد
منها شيئا وسكن قلبه على ما نوى واستقر ثم بدا له بعد ذلك ان ينقد منها فنقد لانه اذا نوى انه لا ينقد منها مع علمه ان ينقد لا يطيب
له قال في الكتاب اذا اعطاه بعد ذلك لم ينفذ ذلك عليه ربح متاعه ولم يحرم عليه هذا اشير الى انه لو اعطى قبل المشتري انه لا يحل
للمشتري قال شمس الائمة هذا وهنا فصل اخر لا بد من معرفته ان من اشترى طعاما بثمن فيه خبث هل يكون عين ذلك الطعام
حراما او يكون التناول منه حراما والعين لا تكون وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم عينه حرام وقال بعضهم التناول منه حرام
الا ترى ان الحائض عينها ليس بحرام حتى لا يسقط الاحصان بوطي الحائض ووطيها حرام اذا لبس المغصوب ثم استرده المالك مع
الكسب لا يتصدق بالكسب في باب الكسب ولعله من الزيادات غصب من اخر جارية وباعها من غيره والمشتري لا يعلم بكونها مغصوبة
فوطيها المشتري وولدت منه ولدا وماتت في يده ثم اقام المغصوب منه البينة على ان الجارية جاريته فللمالك ان ياخذ المشتري
بالعقر سواء اختار تضمين البائع او تضمين المشتري اما اذا اختار تضمين المشتري فلان المشتري ملك الجارية باداء الضمان
من وقت القبض السابق والغاصب يملك المغصوب باداء الضمان وقد هلكت في يده بعدما وطيها لم يملك العقر لا يملك باداء
الضمان في باب الغصب في المبيع بيعا فاسدا فيكون الغصب في ملك العقر روايتان والحاصل ان ملك الغاصب عند اداء الضمان
يظهر في حق الكسب باتفاق الروايات وفي العقر روايتان فاما اذا اختار تضمين البائع فكذلك للمالك ان ياخذ المشتري بالعقر
انه مشكل لان البائع انما يضمن ضمان الغصب فقد نفذ البيع الذي باشره لانه ملكها باداء الضمان من وقت الغصب والبيع كان
بعد ذلك فينبغي ان يملك المشتري العقر الجواب ان الملك في المغصوب يثبت مستندا والمستند ثابت في الحال من وجه وظاهر من
وجه فاعتبر بكسبه الظهور في حق الكسب واعتبر بالثبات الاقتصار في حق الولد والحق العقر والكسب في احدى الروايتين وفي ظاهر
الرواية من الحق بالولد لان المستوفي بالوطي صار هالكا ووجب ضمانه والاستناد لا يظهر في حق الهالك وما وجب من الضمان لا يسقط
بالشك اذا ثبت ان ملك الغاصب باداء الضمان ثبت على وجه لا يظهر في حق سقوط العقر فقوله ملك المشتري بناء على ملك الغاصب
ينفذ الشراء ويثبت الملك للمشتري على وجه لا يظهر في حق سقوط العقر ذكر هذه الجملة شيخ الاسلام في شرح الجامع في كتاب
السير **الفصل الثاني عشر في الدعوى الواقعة في الغصب واختلاف الغاصب والمغصوب منه والشهادة في ذلك** قال محمد رحمه الله
في الاصل اذا ادعى رجل انه غصب منه جارية واقام على ذلك بينة يحبس المدعى عليه حتى يجي بها ويردها على مالكها قال شمس الائمة الحلواني
ينبغي ان تحفظ هذه المسئلة لانه قال اقام بينة انه غصب له ولم يبين جنسها ووصفها فمن المشايخ من شرط بيان الجنس والصفة
والقيمة واول ما ذكر في الكتاب على هذا وحكى عن ابي بكر الاعمش انه كان يقول تاويل المسئلة ان الشهود شهدوا على اقرار الغاصب
انه غصب منه جارية ثبت غصب الجارية باقراره في حق الحبس والقضاء جميعا والصحيح ان هذه البينة تقبل في حق الحبس
والصفة والقيمة واذا حبسه القاضي واحضر المحبوس جارية فان اتفق الغاصب والمغصوب منه ان جاريته هذه يقضي بها
للمغصوب منه وان انكر الغاصب ان تكون هذه الجارية يقضي بها للمغصوب وان انكر الغاصب ان تكون الجارية جارية المدعي

وادعاها المالك لم يقض بها للمغصوب منه ما لم تقم البينة انها هي الجارية التي غصبها منه فان قال الغاصب قد ماتت الجارية او بعتها ولا اقدر
عليها ان صدقه المغصوب منه وان كذبه يحبس وينظر ويلزم واذا مضى مدة يقع في رأي القاضي انه لو كان قادرا لما تحمل مرارة الحبس
الى مثل هذه المدة فالقاضي يخلي سبيله قال شمس الائمة وهذا التلوم اذا لم يرض المغصوب منه بالقيمة فان لم يرض منه الرضى ومضت
مثل هذه المدة فالقاضي يخلي سبيل المدعي بعد هذا القاضي يقول للمغصوب منه ماذا تريد ضمان القيمة واللوم الى ان تظهر
الجارية ان قال ضمان القيمة ان يقوم على القيمة قضى القاضي بتلك القيمة وان اختلفا فان كان للمدعي بينة على ما ادعى قضى
بتلك القيمة وان لم يكن فالقول قول الغاصب مع يمينه ويحلف بالله ما قيمته الا عشرون درهما ذكر هذه التنبيه في غصب
الاصل قبل مسئلة الخلط فاذا احلف وادعى القيمة ثم ظهرت الجارية كان للمالك الخيار ان شاء رضي بالقيمة التي اخذها وان
شاء ردها واخذ الجارية قال شيخ الاسلام قال بعض مشايخنا اذا كان ما اخذ مثل قيمة الجارية او اكثر لا يكون
للمالك الخيار في استرداد الجارية وقد مضى الكلام فيه من قبل واذا ماتت المغصوبة ووقع الاختلاف بين الغاصب والمغصوب
منه فقال الغاصب رددت الدابة عليك ثم نفقت عندك وقال المغصوب منه لا بل نفقت عندك من ركوبك ولم تكن
لاحدهما بينة فالقول قول رب الدابة وذلك لان الغاصب اقر بالسبب الموجب للضمان وهو الغصب وادعى ما يبريه فيكون القول قول صاحب
المال كما لو قال اكلت مالك باذنك او اخذت مالك باذنك وانكر الغاصب المالك كان القول قوله هنا ذكرنا انه ذكر بالسبب الموجب للضمان
وادعى ما يبريه فلم يصدق الا ببينة فكذلك هنا فان اقام جميعا البينة واقام رب الدابة البينة انها ماتت عند الغاصب من ركوبه واقام
الغاصب البينة انه قد ردها عليه ثم ماتت في يديه فان الغاصب يضمن قيمتها فرق بين هذا وبينما اذا كانت البينة انه ردها
على المالك واقام المغصوب منه البينة انها نفقت عند الغاصب ولم يشهدوا انها نفقت من ركوبه فلا ضمان على الغاصب
وبين المسئلتين فرق من حيث الصورة فاما الفرق بين المسئلتين من حيث المعنى وذلك لانا نعمل بالحجتين في الموضعين كان
الامرين كانا يجعل في المسئلة الاولى كان الغاصب رد ثم ركب بعد الرد ونفقت من ركوبه ويجعل في المسئلة الثانية كانه ردها
ثم نفقت عند الغاصب بعد الرد الا انا لعملنا بالبينتين جميعا في مسئلة الركوب وجب الضمان لانه متى ردها على المالك ثم ركب بعد
الرد ونفقت من ركوبه ضمن ويكون هذا غصبا اخر وصار ضامنا والعمل بالبينتين في المسئلة الاخرى لا يوجب على الغاصب ضمانا
لانه متى رد ثم نفقت الدابة بعد الرد عند الغاصب من غير صنع ما لو نفقت الدابة بعد الرد ونفقت عنده لا يكون ضامنا عليه
فكذلك هنا وذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه في مسئلة الفرق ان ما ذكر انه لا ضمان على الغاصب على قول محمد واما على قول الكرخي
هو ضامن واذا اختلف رب الثوب والغاصب في قيمة الثوب وقد استهلكه الغاصب فالقول قول الغاصب مع يمينه لانه ينكر الزيادة
والبينة بينة رب الثوب لانها تثبت الزيادة وان لم يكن لرب الثوب بينة وجاء الغاصب ببينة ان قيمة ثوبه كذا وكذا ورب الثوب
سأل يمين الغاصب فانه يحلف على دعواه لا يقبل بينته لان بينته تنفي الزيادة والبينة على النفي لا تقبل قال بعض مشايخنا
ينبغي ان تقبل بينة الغاصب لاسقاط اليمين عن نفسه وقد تقبل البينة لاسقاط اليمين الا ترى ان المودع اذا ادعى رد العين
تقبل قوله ولو اقام البينة على ذلك قبلت بينته وطريق ما قلنا وبعض مشايخنا قالوا ينبغي ان يكون في كل فصل وانا ان الفاضل
الامام ابو علي النسفي يقول هذه المسئلة عدت مشكلة ومن المشايخ من فرق بين الوديعة وبين هذه المسئلة وهو الصحيح
في المنتقى غصب من اخر عبدا ثم وجد المغصوب منه عبدا في يد اخر وفي يده مال فقال الغاصب مالي وذكر ابن سماعة عن ابي يوسف
اذا قال الغاصب للثوب صبغت الثوب انا وقال المغصوب منه غصبته مصبوغا فالقول قول المغصوب منه وعلى هذا اذا
اختلفا في بناء الدار وحليه السيف وهكذا روي عن ابي عمرو عن محمد فان اقاما البينة لم يذكر ابو يوسف وذكر عمرو عن
محمد ان البينة بينة الغاصب وقال في رواية عمرو عن محمد لو اختلفا في متاع موضوع في الدار المغصوبة او في اخر او باب موضوع فالقول
قول الغاصب والبينة بينة رب الدار الفصل الثالث عشر في زراعات الغاصب في فتاوى ابي الليث رحمه الله غصب من اخر ارضا
وزرعها ونبت فلصاحبها ان يأخذ الارض ويأمر الغاصب بقلع الزرع تفريغا للملك فان ابى ان يفعل فللمغصوب منه ان
يفعل ذلك والرفع الى الحكام كان يفعل بريد به ان للمغصوب منه ان يفعل بنفسه وان لم يحضر المالك حتى ادرك الزرع كان للغاصب
وهذا معروف فللمالك ان يرجع على الغاصب بنقصان الارض ان نقصت الارض بزراعته وزرعه ان المشايخ اختلفوا في معرفة

النقصان فقال بعضهم ينظر بكم تستاجر قبل الزراعة واخذ هذا مقدار النقصان وقال بعضهم ينظر بكم تشترى تلك الارض
قبل الزراعة وبعدها ومقدار التفاوت نقصان الارض قال شمس الائمة في باب العشر في المزارعة والمعاملة ان القول الاول اقرب الى
الصواب وان حضر المالك والزرع لم ينبت بعد فان صاحب الارض بالخيار ان شاء تركها حتى ينبت الزرع ثم يأمره فيقلع الزرع وان شاء اعطاه
قيمة بذره ولكن مبذورا في ارض غيره وهو ان تقوم الارض غير مبذورة ومبذورة ببذر لغيره حق القلع ثم يضمن
فضل ما بينهما واقعة رجل ألقى بذرا في ارض نفسه فجاء اخر والقى بذره في تلك الارض وقلب الارض قبل ان ينبت بذر صاحب
الارض ولم يقلب في الارض حتى نبت البذر فالنابت يكون للثاني عند ابي حنيفة لانه خلط الجنس بالجنس عنده استهلاك وكان
على الثاني قيمة بذره ولكن مبذورا في ارض نفسه ولكن تقوم الارض بلا بذر فيها ثم تقوم وفيها البذر فيرجع بفضل ما بينهما
فان جاء الزارع الاول وهو صاحب الارض والقى بذره بنفسه مرة اخرى وقلب الارض قبل ان ينبت البذر او لم يقلب حتى الارض فنبت
البذر كله فالجميع ما نبت لصاحب الارض وعليه للغاصب مثل بذره ولكن مبذورا في ارض غيره هكذا ذكر في فتاوى الفضلي ولم يشبع
الجواب المشبع ان الغاصب يضمن لصاحب الارض قيمة بذره ولكن مبذورا في ارض الغير لان الاتلاف كذلك ورد الغلة
فان مات العبد او الدابة من عمل الغاصب هل للغاصب ان يستعين بتلك الغلة عندنا ذكر في الكتاب انه لم يذكر ولم يفصل
بينما اذا كان غنيا او فقيرا واختلف المشايخ فيه منهم من قال المسئلة على التفصيل بين الغني والفقير كما ذكر محمد رحمه الله في
الفصل واخرجها واستهلكها ومات الدابة عند المشتري وضمن رب الدابة للمشتري قيمة الدابة ورجع المشتري على
الغاصب بالثمن ولا يستعين الغاصب بالغلة في اداء الثمن الا اذا كان الغاصب فقيرا ومنهم من فرق بين المسئلتين فقال
في مسئلة الثمن الشراء على التفصيل وفي مسئلتنا يستعين غنيا كان او فقيرا ذكر محمد رحمه الله هذه الجملة في شرح كتاب الغصب
قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير رجل غصب عبدا فاجر العبد نفسه وسلم من العمل صحت الاجارة على ما عرف فان اخذ العبد الاجر
فاخذه الغاصب الاجر منه وابلعه لا ضمان عليه عند ابي حنيفة وقالا عليه الضمان فان كان الاجر قائما كان للمالك اخذه بالاجماع
هما يقولان انه اتلف مال الغير بغير اذنه فيجب الضمان ولا شك ان الاجر مال الغير وهو مال العبد لانه كسب عبده وكسب العبد
تبع للرقبة لانه لا عصمة لها في حق الغاصب بعد الغصب فاشبه لصاحب الرقبة بعد القطع وبيان عدم العصمة تثبت بيد حافظة
او بجنايته وبيد المالك لم تثبت على هذا وبيد الغاصب ليس بيد المالك فان قيل بيد المولى في الكسب بيد العبد فيصير كانه في يد المولى
قلنا العبد محرز او حافظ نفسه عن الغاصب فلا يكون محرزا لحافظ المال في يده ايضا ولذلك قلنا ان كسب المبيع قبل القبض
غير مضمون على البائع بالاتلاف فكذا هنا او نقول هذا مال الغاصب فيه تأويل قيمة الملك للاجر سلم الغاصب او يقول الاجر بدل
منفعة العبد ولو استهلك الغاصب منفعة العبد بان استعمله في عمل من الاعمال لا يضمن فكذا اذا استهلك بدلها المزارع اذا اد
البذر الذي دفع رب الارض مزارعة الى الراعي بضاعة لا ضمان على احد في غصب فتاوى سمرقند رجل غصب من اخر ثوبا فقطعه
ولم يخطه حتى استحق رجل بالبينة لا يرجع المغصوب منه على الغاصب بشيء ولو خاطه وباقي المسئلة بحالها رجع المغصوب منه بقيمة
الثوب على الغاصب وهذه المسئلة سمع اصحابنا في الباب الثاني من بيوع يتلوم بالحجارة فان انزل من غير نقصان لا ضمان على الذي
حمل الا انه ينظر ان كان النقصان من الوزن كان على الذي حمل ضمانه وان كان من الشق لا ضمان عليه وكذلك اذا مات فاختلفا
فالقول قول الغاصب مع يمينه في غصب فتاوى ابي الليث اذا هشم ابريق فضة لرجل فجاء اخر فهشمه هشما يزيد على الاول يضمن
الضمان وضمان الثاني وكذلك رجل صب ماء على حنطة ثم جاء اخر وصب عليها وزاد في نقصانها برئ الاول وضمن الثاني وكذا
هذا في سائر الاموال الربوية في هذا الموضع ايضا اذا جاء بالحنطة الى الطحان ووضع في صحن الطاحونة وامر صاحب الطاحونة
ان يدخل بالليل في بيت الطاحونة فلم يدخلها حتى سرقت الدار بالليل فسرق وكان الصحن محوطا بحائط من جميع جوانبه
ما لا يرتقى الا بسلم لا ضمان على صاحب الطاحونة ايضا غصب صبيا حرا وغاب عن يده يحبس الغاصب حتى يجيء به او يعلم
انه قد مات في غصب المنتقى اقر انه غصب من فلان شيئا ولم يبين فالقول قوله ولا بد ان يفسر بشيء مما يجري التمانع وتفصل
بالغصب حتى لو لم يكن كذلك بان سمى بالتراب ونحوه لا يصدق لانه لا يسمى غاصبا ولا يبين بشيء يقصده الناس ولا قيمة له ويجوز ان
يقول انه غصب وجلد ميتة قبل قوله وهذا اختيار مشايخ العراق واختيار مشايخ ما وراء النهر انه لا بد ان يفسر بشيء له قيمة

في غصب العقار ويتفاوت العبد المغصوب اذا مات في يد الغاصب واقر الغاصب انه كان غصبه من فلان يؤمر بتسليم القيمة الى المولى فان
جاء رجل اخر واقام البينة انه عبده غصبه منه فالقاضي يقضي بالقيمة لصاحب البينة فاذا قضى القاضي بالقيمة لصاحب البينة واخذها
لا شيء للمقر له على الغاصب فان وصلت تلك القيمة بعينها الى الغاصب من جهة المقضي له بالهبة او بالارث او بالوصية او بالمبايعة
يؤمر بردها الى المقر له ولو وصل الى الغاصب الفاجر المقضي له سوى الماخوذ منه فان وصل بالهبة او بالمبايعة لا يؤمر بالرد
على المقر له وان وصل بالميراث او بالوصية يؤمر بالرد في الزيادات في باب الحوالة قبل باب المسلم ذكر شيخ الاسلام المعروف
بخواهر زاده في اخر كتاب الصرف اذا اشترى قلب فضة بدينار ودفع الدينار ولم يقبض القلب حتى جاء انسان وقبض القلب
ثم اجاز المشتري قبضه فهلك في يده لا يضمن القابض قال الشيخ الامام الاجل حسام الدين ففي هذه المسألة اشارة الى
ان الرجل اذا غصب من اخر شيئا وقبض فاجاز المالك قبضه كما اجاز برئ عن الضمان وان انتفع به فامر بالحفظ لا يبرأ
عن الضمان ما لم يحفظ فعلى هذا رجل اودع رجلا مال الغير فاجاز المالك ذلك برئ عن الضمان كذلك هذا ذكر في اول باب
الاجارة في عمل التمويه من كتاب الصرف في مسألة الاحراق هذه المسائل تشير الى ان الاجازة تلحق الافعال وقد كتبت في
تعليق الجامع في الباب الاول من الوصايا ان الغاصب اذا رد المغصوب على اجنبي فاجاز المالك قبض ذلك الرجل لا يبرأ عن الضمان
عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد يبرأ وذكر في الباب الاخر من بيوع الكافي ان المشتري اذا قبض المبيع بغير اذن البائع فلما
علم البائع بذلك رضي به فهذا مثل اذنه له في القبض في جميع ذلك لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء فنص
على ان الاجازة تلحق الافعال فيحتمل ان يكون قول محمد رحمه الله او يكون عن ابي حنيفة رحمه الله ذكر في السير الكبير في باب
صاحب الساقة غاصب لدابة اذا جاء بالدابة الى صاحبها ليقبضها فلم يقبضها صاحبها بل تركها حتى ضاعت فلا ضمان
على الغاصب لان الغاصب مكن المالك من قبضها بالتمكين من القبض فكان صاحب الدابة قبضها ثم تركها حتى ضاعت قال
القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي في شرح السير وهو نظير من اخذ منديل انسان ثم رمى بالمنديل الى صاحبه
فلم ياخذه صاحبه بل تركه حتى ضاع لا يضمن [illegible] ما قلنا الغاصب اذا باع المغصوب من القاضي برئ عن الضمان كما لو
باع بامر المالك فهذه المواضع العقار لا يضمن بالغصب عند ابي حنيفة وابي يوسف الاخر المسألة معروفة وهل يضمن
بالبيع والتسليم فيه روايتان ولا يضمن بالجحود عندهما كما لا يضمن بالغصب عند بعض المشايخ قال شمس الائمة الحلواني
وفي النوادر والمبسوط في ضمان الجحود في العقار روايتان وفي المنتقى ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله رجل غصب من اخر
ثوبا فاحرقه رجل في يده ثم اعطى المحرق الغاصب قيمة الثوب برئ وقال ابو يوسف ليس على المحرق ان يعطي الغاصب قيمته واذا اعطى
لا يبرأ اذا كان الاعطاء بغير قضاء القاضي ولا ينبغي للقاضي ان يجبره على اعطاء القيمة اذا علم ان الطالب غاصب ولكن يضعها في
يد عدل حتى يحضر رب الثوب فيختار ضمان ايهما شاء قال ابو الفضل الجواب خلاف ما قال في الاصل رجل اضاف جماعة فجاء
الضيف عنده ثوبا فاتبع الضيف الثوب فغصبه غاصب في الطريق قال ان غصبه في المدينة فعليه الضمان وان اخرجه من
في نوادر ابن رستم في باب الغصب رجل نسج في ثوب له درا غاما حسنا فالحم فيه ثلاثة اذرع بغزل من
عنده او وكله قال اذا الحمه يعني كله فالحم ضامن السدا منسوج فيها ذراعا واذا الحم منه ثلاثة اذرع وكان اكثر من نصف
السدا فهو مثل ذلك وان كان اقل من نصف السدا فصاحب السدا بالخيار ان شاء دفع ذلك اليه وضمنه كما وصفت لك
او امسك ذلك واعطاه قيمة ما زاد اللحمة في سداه واذا كان في يد الدلال ثوب يبيعه فظهر مسروق وقد كان رده الى من
دفع اليه فطلب منه المسروق منه الثوب فقال الدلال رددته الى من كان دفع الي لان غاصب الغاصب اذا رد المغصوب
على الغاصب برئ اذا كانت ثبتت الرد بالحجة اما بدون الحجة لا يصدق في دعوى الرد

كتاب الوديعة

هذا الكتاب على اربعة عشر فصلا

الفصل الاول في بيان ما يملكه المودع وما لا يملكه

قال محمد رحمه الله وللمودع ان يدفع الوديعة
الى من هو في عياله وهذا استحسان والقياس ان لا يكون له ذلك وذكر محمد رحمه الله من هو في عياله زوجته وولده واجيره
والمراد من هذا الاجير الاجير الخاص الذي استاجره مشاهرة او مسانهة ويسكن معه اما الاجير لعمل من الاعمال او الاجير
الذي يجري عليه نفقته كل شهر ولا يسكن معه ويقال بالفارسية امرا مزدور ليس له ان يدفع الوديعة اليه لو دفع

يضمن

يضمن والحاصل ان العبرة في هذا الباب للساكنة ولا عبرة للنفقة الا ترى ان المرأة اذا اودعت وديعة فدفعت الوديعة الى زوجها
لا تضمن وان لم يكن الزوج في نفقتها لانها ساكنة معه الا ترى ان الابن الكبير اذا كان ساكنا مع المودع ولم يكن في نفقته
فخرج المودع عن المنزل وترك المنزل على الابن لا يضمن يعلم ان العبرة لما قلنا وليس له ان يدفع الوديعة الى الاجنبي فلو دفعها
فهلكت في يد الثاني ان هلكت قبل ان يفارق الاول الثاني فلا ضمان على واحد منهما بلا خلاف وان هلكت بعد ما فارق الاول
الثاني فالاول ضامن بلا خلاف واما الثاني فعلى قول ابي حنيفة لا يضمن وعلى قولهما يضمن وهذا اذا كان الدفع الى الاجنبي بغير
عذر فان كان بعذر فلا ضمان على المودع عندنا حتى اذا احترق بيت المودع واخرج الوديعة مع متاعه ووضعها في منزل جاره
فلا ضمان استحسانا وذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الصلح اذا وقع في بيت المودع حريق فدفع المودع الى اجنبي فان امكنه
ان يناولها بعض من في عياله فهو ضامن والا فلا ضمان وذكر شيخ الاسلام في هذا الموضع الحريق اذا كان غالبا وقد احاط بمنزل المودع
فناول الوديعة جاره فلا ضمان عليه ان لم يكن بهذه الصفة فهو ضامن فان ادعى المودع الضرورة بان ادعى انه وقع الحريق في داره
ذكر القدوري انه لا يصدق الا ببينة والقياس قول ابي يوسف هو قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي المنتقى اذا علم انه احترق بيت المودع قبل
قوله وان لم يعلم لا يقبل قوله الا ببينة وللمودع ان يخرج بالوديعة حيث شاء وهذا مذهبنا والكلام ههنا في فصلين احدهما اذا عين
المالك عليه الحفظ في مصر من الامصار بان قال احفظها في هذا المصر لم يزد عليه او قال مع ذلك ولا تخرجها من المصر ففي هذا الوجه ان كان له بد
من المسافرة بالوديعة بان امكنه الحفظ في المصر المعين بان ترك عياله او واحدا من في عياله مع الوديعة يضمن وان لم يكن له بد من
المسافرة بالوديعة بان لم يمكنه الحفظ في المصر المعين بان لم يكن له عيال او كان الا انه احتاج الى نقل العيال لا يضمن

الفصل الثاني اذا لم يعين المصر والمكان بل اطلق

فقال احفظ هذا المال فسافر بها فان كان الطريق مخوفا يضمن وان كان الطريق امنا فان
كانت الوديعة شيئا له حمل ومؤنة فان لم يجد بدا من المسافرة بالوديعة فان عجز عن الحفظ في المصر فسافر لا يضمن بالاجماع
واما اذا كان له بد من المسافرة بالوديعة قال ابو حنيفة رحمه الله لا يضمن قربت المسافة ام بعدت وقال محمد رحمه الله يضمن في الحالين وقال
ابو يوسف رحمه الله ان قربت المسافة لا يضمن وان بعدت يضمن والله اعلم

الفصل الثالث فيما يكون ايداعا وما لا يكون

وفي فتاوى
اهل سمرقند رجل جاء بثوب الى غيره وقال له هذا وديعة ولم يقل عندك ولم يقل الاخر شيئا وسكت ثم غاب صاحب الثوب ثم غاب الاخر بعده
وترك الثوب هناك وضاع ضمن لانه وجد منه القبول عرفا ولو وضع الثوب ولم يقل شيئا وسكت ثم غاب صاحب الثوب ثم غاب الاخر
بعده وترك الثوب هناك ولم يقل شيئا والمسألة بحالها ضمن ايضا لانه اودع عرفا والاخر قبل عرفا هذا اذا لم يقل الاخر شيئا اما اذا
قال لا اقبل الوديعة فتركها صاحبها عنده وذهب وباقي المسألة بحالها لا يضمن لان القبول لا يثبت عند الرد صريحا وفي
فتاوى ابي الليث رجل دخل بدابته خانا فقال لصاحب الخان اين اربطها فقال اربطها هناك فربطها ورجع فلم يجد دابته فقال
صاحب الخان صاحبك اخرج الدابة ليسقيها ولم يكن له صاحب ضمن صاحب الخان لان قوله اين اربطها استحفاظ واشارة صاحب
الخان الى موضع الربط اجابة منه الى الحفظ وكذلك لو دخل الحمام وقال لصاحب الحمام اين اضع الثياب فاشار صاحب الحمام الى مكان
ثم خرج رجل واخذ يضمن ان كان لا استحفاظ فصار مودعا فيضمن ولو وضع الثياب برأى العين من صاحب الحمام في
اي موضع يضع ولم يقل باللسان شيئا ودخل الحمام فان لم يكن ثيابي بعين حاضر يضمن صاحب الحمام ما يضمن المودع
فان وضع الثياب برأى عينه استحفاظ منه وان كان للحمام ثيابي وهو حاضر لا يضمن صاحب الحمام لان هذا استحفاظ
الثيابي دلالة الا اذا نص على استحفاظ صاحب الحمام بان قال لصاحب الحمام اين اضع هذه الثياب فحينئذ صار صاحب
الحمام مودعا وان كان غائبا يضمن ما يضمن المودع لباب الغصب في فتاوى ابي الليث رجل من اهل المجلس قام وترك
كتابه فهلك فهم ضامنون وان قاموا واحدا بعد واحد الضمان على اخرهم لان في الوجه الاول الكل حافظون وفي الوجه
الثاني تعين الاخر حافظا لكن باع فغير حفظ من فغير ثم هلك فغيرها تعين الثاني المعقود في فتاوى ابي الليث سوقي
قام من حانوته الى الصلاة وفي حانوته ودايع فضاع منها شيء لا ضمان عليه لانه غير مضيع لما في حانوته لان يحفظونه الان
يكون هذا من المودع ايداعا من جيرانه لبقال ليس للمودع ان يودع لكن هذا ايداع لم يضيع وذكر الصدر الشهيد في الباب
الاخير من غصب واقعاته ما يدل على الضمان ههنا وبناه عند المفتوي وفي مضاربة مجموع النوازل سئل نجم الدين عن ادنو

بعد ما ثم قام الباقون معا

جيرانه صح

من بلد ليس بينهم قرابة لكن سافروا جملة وجعلوا نفقتهم جملة فانهم ينزلون جملة ويرحلون جملة وكان مع احدهم دنانير رجل بضاعة
فيحفظها في قرابة قرابه واسع اهل الكهف في قرية فنزل هذا المستبضع قوله بين اصحابه وذهب لحاجة فلما جاء وجد موضع البضاعة
قد فتش واخرجت البضاعة هل يكون هذا انضماما وهل يضمن قال لا لانهم كانوا في عياله فانهم مجتمعون وكل واحد منهم
يحفظ متاعه لنفسه فصاروا كاهل بيت واحد فلم يكن ترك البضاعة عندهم تضييعا بل كانوا حفظا الفصل الرابع في تصرف
المودع في الوديعة المودع اذا اجر الثمار من نخيل الوديعة فلما ضاع عليه استحسانا اذا احرزه كما يحرزه غيره ولم يتمكن فيه بقبض
من عمله وان يمكن بعضه من عمله فهو ضامن كذا ذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الرهن اذا اصابه من البان الوديعة عند
المودع شيء كثير وخاف فسادها وكان ذلك بعده ارض فباع بغير امر القاضي اذا كان في المصر يضمن وان كان في المفازة لا يضمن
قال الصدر الشهيد في تعليل هذه المسئلة الا ترى انه لو باع في المفازة ما يتسارع اليه الفساد من مال الغير لا يضمن فهنا اولى
واما اذا كان في المصر فلم يرفع الامر الى القاضي حتى يبيع او كان في المفازة فلم يرفع حتى فسد لا يضمن ذكر هذه الزيادة في وديعة
فتاوى ابي الليث المودع اذا باع الوديعة وسلمها الى المشتري ضمن المالك المودع نفذ بيعه في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة
عن محمد انه لا ينفذ بيعه وفرق هذه الرواية بين المودع اذا باع الوديعة وبين الغاصب اذا باع المغصوب وضمن المالك الغاصب
فانه ينفذ بيعه باتفاق الروايات والفرق ان ملك المودع في الوديعة تاخر عن البيع فلا يصح قياسا عليه ما اذا باع ملك الغير ثم سلم
ثم اشترى بيانه انه لم يوجد منه قبل البيع سبب ضمان فانه كان امينا وبالبيع بدون التسليم لا يصير ضامنا وانما صار ضامنا
بالتسليم بعد اداء الضمان فملكه من وقت التسليم بالبيع وجد قبل ذلك حتى لو كان سلم الوديعة اولا الى من يريد شراها ثم باعها منه
نفذ بيعه لانه صار ضامنا بالتسليم نفذ اداء الضمان يملكه من ذلك الوقت بالبيع فتاخر عنه وما في فصل الغاصب فالملك
من الغاصب عند اداء الضمان من وقت الغصب فكان ذلك الغاصب سابقا على البيع وظاهر الرواية وجهان احدهما ملك المودع
سبق البيع وبيان ذلك من وجوه احدها ان المودع عند اداء الضمان يملك الوديعة قبل البيع وانه يصير ضامنا لها حتى يصير
البيع لنفسه والكرم بالبيع والتسليم وهذا من وجه مورد فمسطور في الكتاب وذكر الشيخ الامام في شرح كتاب الوديعة
ان دفع الوديعة بنية البيع سبب الضمان فليستند الملك الى ذلك الوقت وذلك قبل البيع الوجه الثاني ان ذلك البيع لا ينفذ
من المودع لانه سبق الملك بل ينعقد بينهما بيع اخر بالتعاطي وانه متاخر عن الملك بيانه وهو ان المودع صار ضامنا بالبيع
والتسليم ومعناه دفع التوابع ومكن المشتري عن قبض الوديعة ويقبض المشتري الوديعة بعد ذلك دفع الثمن الى المودع
ينعقد بينهما بيع اخر بالتعاطي وقبض المشتري من غير تسليم البائع ودفع الثمن الى البائع يكفي لثبوت البيع بالتعاطي وان
لم يوجد من البائع تسليم فالبيع الاخر ينعقد بينهما بقبض المشتري المبيع واعطائه الثمن الى البائع وانه اخر عن بيع
المودع وتسليمه **الفصل الخامس في جحود الوديعة** المودع اذا طلب الوديعة فجحدها المودع يصير ضامنا في مختصر
الكافي اذا جحد الوديعة لا في وجه المودع بان قال ما حالك وديعة فلان فقال السلطان عندي وديعة او جحد الوديعة في
وجه المالك لا على طلب المودع بان قال له المودع ما حالي وديعتي لشكره على الحفظ فقال ليس عندي وديعة فالجواب على
الفصلين واحد ان على قول زفر يضمن وعلى قول ابي يوسف لا يضمن ذكر هذين الفصلين شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب
الوديعة في المنتقى بشر عن ابي يوسف اذا جحد الوديعة في وجه عدو يخاف عليها التلف ان اقر بها ثم هلكت لا يضمنها قال لان
الوديعة ثم اقر بها ثم هلكت لم يضمن وفي هذا الكتاب ايضا رواية الحسن بن زياد عن ابي يوسف اذا جحد الوديعة في وجه صاحبها
يضمن وان جحدها لا في وجهه لا يضمن وفي النوادر عن محمد رحمه الله انه لا ضمان اذا لم يواجه صاحبها بالجحود هذا كله في المنقول
واما اذا جحد الوديعة في العقار ذكر شمس الائمة هذا في شرحه انه لا ضمان في قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخر في جميع الوجوه
من المشايخ من قال في العقار يضمن بالجحود بالاتفاق قال شمس الائمة الحلواني في ضمان الجحود في العقار عن ابي حنيفة روايتان
وفيه ايضا بشر عن ابي يوسف رجل استودع وديعة رجلا فجحدها اياه ثم اخرجها بعينها واقر بها وقال لصاحبها اقبضها
فقال لصاحبها دعها وديعة عندك فضاعت بعد ذلك قال ان تركها عنده وهو قادر على اخذها ان شاء فهو بريء وهي وديعة
عنده وان كان لا يقدر على اخذها فهو على الضمان الاول يعني به الضمان الثابت بالجحود وان الوديعة بالجحود دخلت في

ضمانه

ضمانه وكذلك اذا قال العامل به مضاربة وفي كفالة الاصل رجل اودع عبدا فجحد المودع ومات في يده ثم اقام البينة المودع على الايداع وعلى
قيمته يوم الجحود لكن علمنا بقيمته يوم الايداع وكذا قضى القاضي على المودع بقيمته يوم القبض بحكم الايداع فسبب الضمان في حق القبض
بحكم الايداع وهذا لان الضمان انما يجب على المودع بالجحود والقبض السابق فانه لو جحد الوديعة فقال لا وديعة لك عندي وكان
الامر كذلك ان لم يكن قبضها لا يجب الضمان وان كان قبضها ولم يجحد لا يجب الضمان ايضا قلنا والجحود احدهما وجد واشتغل بالضمان عليه
ما امكن واذا اشهد الشهود بقيمته يوم الجحود فقد امكن حال الضمان عليه فجعلنا سبب الضمان في حقه الجحود فاوجبنا قيمته يوم الجحود وشهدوا
بقيمته يوم الايداع تعذر احالة الضمان على الجحود فاحلناه على القبض السابق وجعلنا سبب الضمان في حقه القبض السابق واوجبنا
قيمته يوم القبض ما ينبغي قيمته يوم الجحود كما قال في الغاصب فانه اذا هلك المغصوب في يده ولم يعلم قيمته يوم الغصب فانما يقضي عليه
بما بقي من قيمته يوم الغصب ولو كان العبد يوم اختصموا اعمى وشهد الشهود انه اودعه وهو صحيح يساوي الف درهم ثم مات العبد
في يد المودع قضى القاضي بقيمته اعمى لانه عرفه اعمى وقت الجحود بالمعاينة وعرف بغيره عن قيمته التي شهد بها الشهود يوم الايداع بخلاف فصل
الموت لان هناك لم يعرف القاضي بغيره عن القيمة التي شهد بها الشهود لا بالشهادة ولا بالمعاينة فجاز ان يضمنه تلك القيمة وكذلك
اذا لم يكن اعمى وقت الجحود ولكن السوق قد انتقص ووجد يوم جحده وهو يساوي خمسمائة وعلى القاضي ذلك على المودع بقيمته خمسمائة
ولو لم يعلم القاضي ذلك ضمن المودع قيمته الف درهم يوم الايداع كما شهد به الشهود ولا يقبل من المودع بينة على انتقاص السوق فانه
بينة على انتقاص قبل الجحود ويجب لان العبرة داخل في ضمانه بالجحود فلا ينفع الانتقاص بعد ذلك واما اذا اقاما البينة على انتقاصها
قبل الجحود لانه متناقض في دعوى الانتقاص واما اذا انكر الايداع اصلا بان قال لم يودعني فظاهر واما اذا قال لا وديعة لك عندي فكذلك
لانه يزعم لا وديعة له عند الجحود ثم ادعى انه كان والتناقض يمنع صحة الدعوى **الفصل السادس في المودع اذا خالف شرط رب الوديعة**
المودع اذا شرط على المودع فترك فان كان شرطا مفيدا من كل وجه يجب على المودع مراعاته حتى لو ترك يصير مخالفا سواء اكره بالنهي او لم
يكن كتعيين الدار بان قال له احفظ في هذه الدار ولا تحفظ الا في هذه الدار فترك ذلك وحفظ في دار اخرى فانه
يصير مخالفا في الوجهين جميعا وذكر محمد في شرح الوديعة فان مسئلة الدار يضمن وان كانت الدار المنهي عنها هي احرز فاما
في شرح الطحاوي فان كانت الدار في الحرز على السواء او كانت التي حفظ احرز لا يضمن وان اكره بالنهي في نوادر هشام
عن محمد رحمه الله اذا كان الثاني احرز من الاول لا يجب الضمان ولو ترك شرطا يفيد من وجه ولا يفيد من وجه فان عين بيتا
للحفظ في دار بان اكده بالنهي بان قال لا تحفظ الا في هذا البيت فحفظ في بيت اخر لا يصير مخالفا في شرح الطحاوي في مسئلة
البيت اذا اكده بالنهي اذا حفظ في البيت المنهي عنه لا يضمن اذا كان البيت الاخر احرز من المنهي عنه ولو شرط شرطا
لا يفيد اصلا بان عين صندوقا للحفظ في بيت لا يجب عليه مراعاة هذا الشرط اكده بالنهي او لم يوكده ذكر هذه الجملة سوى ما وقعت
الحوالة شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح الوكالة في باب وكالة الصبي الكبير المودع اذا وضع الوديعة في الحانوت فانه يخرج
تركها فيه حتى سرق ليلا فهو على وجهين اذا لم يكن له موضع احرز من الحانوت يضمن اذا كان قادرا على الحمل في فتاوى ابي الليث
اذا دفع الى رجل برا وقال له اسق به ارضي ولا تسق ارض غيري فسقى به ارضا لا امره سقي ارض غيره فضاع البر فان ضاع
قبل ان يفرغ السقي الثاني ضمن وان ضاع بعد ما فرغ من السقي الثاني لا يضمن لان البر في يده وديعة واذا فرغ من
السقي الثاني عاد الى الوفاق فيخرج من الضمان اذا قال المودع للمودع لا تدفع الوديعة الى امرأتك فانها متهمة ان كان
لا يجد بدا من ذلك فلا ضمان والا فهو ضامن في شرح الطحاوي قال محمد رحمه الله في ثلاثة نفر اودعوا رجلا مالا فقالوا لا تدفع
الى احد منا حتى نجتمع فدفع نصيب احدهم فالضمن فيما ساوه قال ابو حنيفة رحمه الله ولم يضمن استحسانا وبه قال ابو يوسف
ومحمد رجل اودع عند رجل وامره ان يرفع الصك الى غريمه ان دفع المال الى الغريم الى صاحب المال قبل مضي ثلاثة اشهر فدفع الغريم الى
صاحب المال الدراهم بعد مضي ثلاثة اشهر فجاء الطالب يريد ان يسترد الصك اذ كان المستودع يعلم يقينا ان الغريم دفع المال الى
في الصك بحاله الى الطالب لا يرفع الصك الى الطالب سواء دفع قبل مضي المدة او بعدها لان في دفعه الى الطالب اعانة له على الظلم
في فتاوى اهل سمرقند والله اعلم **الفصل السابع فيما يكون مضيعا للوديعة وما لا يكون وما يضمن به المودع وما لا يضمن**
اذا قال المودع سقطت الوديعة مني او قال بالفارسية بيفتاد ازمن لا يضمن ولو قال اسقطت او قال بالفارسية بيفكندم يضمن هكذا

ذكر الفقيه ابو الليث في فتاويه وطعنوا في المسئلة جميعا فقالوا ينبغي ان لا يضمن بمجرد قوله اسقطت افكندم لان نفس الاسقاط
ليس بصالح موجبا للضمان الا ترى انه لو اسقطها ثم رفعها او لم يرفعها ولكن لم يبرح عن ذلك المكان لا يضمن انما لا يضمن بالاسقاط
والذهاب عن ذلك الموضع والترك هناك اولى الاسقاط في موضع يضيع كما في الماء ونحو ذلك ليكون تضييعا والذي يؤيد في هذا
الاشكال ان المودع اذا دفع الوديعة الى من ليس في عياله وهلكت في يد الثاني قبل ان يفارقه الاول لا ضمان على الاول بالاجماع
وانما لا يجب عليه الضمان لان مجرد الايداع ليس بتضييع وانما التضييع الذهاب وترك الحفظ ولم يوجد والذي يؤيد ايضا ما ذكر
في المنتقى اذا قال رجل لقوم اشهدوا ان فلانا اودعني كذا وكذا واني بعت ذلك وقبضت ثمنه او قال له المودع ما فعلت وديعتي
قال بعتها وقبضت ثمنها لا يضمن بذلك ما لم يقل سلمتها لان مجرد دعوى البيع ليس بصالح سبب الضمان فكذلك في مسئلتنا ينبغي ان
لا يضمن بمجرد قوله اسقطت بل يشترط ان يقول اسقطت وتركت وذهبت او يقول اسقطت في الماء وما اشبه ذلك وقال في قوله
اسقطت افتاد ينبغي ان لا يضمن لانها انما سقطت لتقصير من جهته اما في السداة في جعلها في محل لا يحتملها فهو نظير الحمال يحمل
عليها فينقطع الحبل وسقط الحمل عن ظهره وبذلك هناك يجب الضمان على الحمال كذا ههنا وفي مجموع النوازل سئل نجم الدين
عمن دفع خفا الى خفاف ليصلحه فتركه في حانوته فسرق ليلا هل يضمن قال ان كان للحانوت حافظ وفي السوق حارس كان الشيخ
الامام ظهير الدين المرغيناني يفتي بعدم الضمان وان لم يكن ثمة حافظ ولا حارس فقد قيل يعتبر العرف فيما بين الناس انهم يتركون الاشياء
في الحوانيت من غير حافظ ومن لا حارس فقد قيل يعتبر العرف ان كان العرف فيما بين الناس انهم يتركون الاشياء فيها
من غير حارس في السوق فلا ضمان وان كان العرف بخلاف ذلك قيل لو ترك باب الدكان مفتوحا وكان في موضع ذلك
عرفهم وعادتهم لا ضمان وفي تجارات اخرى العرف يترك باب الدكان مفتوحا وتعليق شيء على باب الدكان نحو المسئلة
واشارة ذلك في الرواية محفوظة فيما اذا ترك الحايك الثوب الذي نسج غزله والغزل في بيت الطراز ولم يكن هناك حافظ
ولا حارس في السوق انه لا ضمان على الحايك وفي فتاوى ابي الليث المودع اذا وضع الوديعة وخرج والباب مفتوح
فجاء سارق ودخل الدار وسرق الوديعة فان لم يكن في الدار احد ولا في موضع الحرز يضمن وسئل ابو القاسم عن
الوديعة اذا كانت شيئا من السوق والمودع غايب ويخاف عليها فلم يرفع الامر الى القاضي ولم يحمل في دفع ذلك
عن السوق فلا يضمن قال الفقيه كذا قال اصحابنا في كتاب الاجارات اذا اصابه قرض فار فلا ضمان وسئل عن الحنطة
اذا كانت وديعة عند انسان فاكلها الفار قال ان اطلع على ثقب معروف فلم يسد فما كان من نقصان بعد ذلك
فهو ضامن والا فلا قال الفقيه لو اخبر بذلك صاحب الحنطة فلا ضمان رجل ادعى على رجل الف درهم وانكر المدعى عليه
ثم ان المدعى عليه اودع عند رجل الف درهم حتى لو اقام المدعي البينة على دعواه يدفعها اليه فلم يقم المدعي البينة فاراد المدعى
عليه ان يسترد الالف منه فلم يدفعها اليه حتى وقعت الغارة فقال المودع ذهبوا به ينظر ان كان المدعى عليه
دفع الالف الى المودع فلا ضمان لانهما اذا دفعا فليس له ان يدفع الى احدهما فلا يصير بالمنع عنه غاصبا قياسا
ذكر محمد رحمه الله في وكالة الاصل مسئلة تدل على ان المودع اذا دفع الوديعة الى من له الدين على صاحب الوديعة انه
يضمن واذا كان الدين ظاهرا وكانت الوديعة من جنس الدين وهذا فصل اختلف المشايخ فيه والرواية هكذا
ذكر الصدر الشهيد في اخر شرح كتاب الوديعة اودع طشتا عند غيره فوضع المودع الطشت على راس التنور بليلة
فوقع عليه شيء وانكسر فالجواب فيه على التفصيل ان كان وضع على راس التنور ليغطي به التنور يضمن وان كان
وضعه كما يوضع في العادة لا لاجل التغطية لا يضمن لانه في الوجه الاول استعمل وفي الوجه الثاني لا ومن هذا الجنس
اودع عند رجل طبقا فوضع المودع الطبق على راس الحب فوقع ان كان على وجه الاستعمال يضمن وان كان
الوضع لا على وجه الاستعمال لا يضمن ولمعرفة ذلك ان ينظر ان كان في الحب شيء نحو الماء والدقيق ونحو ذلك مما يغطى
راس الحب لاجله كان استعمالا وان كان الحب فارغا او كان فيه شيء لا يغطى راس الحب لاجله لم يكن استعمالا المودع اذا وضع
في الجبانة فسرقت الوديعة يضمن لانه ضيعها فان توجه السراق نحو المودع فدفن الوديعة في الجبانة حتى لا ياخذ
من يده او من خوفهم ثم جاء فلم يظفر بالمكان الذي دفن فيه الوديعة ينظر ان كان امكنه ان يجعل له علامة فلم يجعل ضمن

وان لم يمكنه ذلك علامة وامكنه العود اقرب الاوقات بعد زوال الخوف فلم يعد ثم جاء فلم يجد الوديعة كان ضامنا وان كان دفن الوديعة
معه يدفنها بحيلة فلما توجه السراق قال له رب الوديعة ادفنها فدفنها ثم ذهب السراق وذهبوا ايضا بعد ذلك او ذهبوا ولم يذهب
السراق ثم حضروا فلم يجدوا المدفون لا شك ان المودع لا يكون ضامنا في هذه الصورة حيث دفن بامر المالك فاما اذا كان المودع
وحده والمسئلة بحالها فالجواب فيه على التفصيل اذا ذهب السراق ولو تمكن المودع من رفع الوديعة فلم يرفع وترك مع
الامكان فهو ضامن واما اذا امكنه الرفع ثم ولم يمكنه الفرار ثم لحقهم فذهب ثم جاء فلم يجد فهذا على وجهين ان جاء على فور
زوال الخوف فلم يجد لا يكون ضامنا وان اخر مع الامكان كان ضامنا استدلالا بمسئلة ذكرها في كتاب الغصب وايضا في
فتاوى اهل سمرقند ان السفينة اذا خيف غرقها فرفعوا بعض الحمولات ووضعوه ناحية فضاع شيء من ذلك ان ضاع قبل زوال الغرق
لا يكون الرافع ضامنا وان كان ضاع بعد زوال الخوف لا يكون ضامنا لانه لما زال الخوف وجب عليه اعادته الى السفينة فحيث اخر فهو
كان ضامنا كذا ههنا عن محمد رحمه الله الوديعة لو كانت خاتما فتختم به في الخنصر اليمنى لان من الناس من يستعمل الخاتم على هذا الوجه
وان تختم وعليه خاتم في ذلك الاصبع لا يضمن فقيل لمحمد ان من الناس من يستعمل خاتمين في اصبع واحد قال احدهما يكون للختم
والاخر للزينة قال مشايخنا وهذا في عرف ديارهم واما في بلادنا فقد يستعملون الثانية للزينة ايضا فيجب ان يضمن وكذا
اذا تختم به في اصبع اخر غير الخنصر ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الاجارات في باب اجارة الحلي انه لا يضمن لانه يستعمل
كذلك فقط استعمال الزينة وذكر رحمه الله ايضا ان بعض مشايخنا قالوا اذا تختم وجعل الفص مما يلي الكف كان حفظا لا استعمالا
وفي دعوى الجامع اذا جعل المودع الخاتم في الخنصر او البنصر يضمن وان جعله في الوسطى او السبابة او الابهام لا يضمن وعليه الفتوى
ولو كان المودع امراة فلبسته في اي اصبع لبست هي ضامنة لان اصابعهن كلها موضع الزينة وفي القدوري اذا وضع الوديعة في
حرز ليس فيه ماله ضمن والمراد منه حرز غيره حرزها لا يسكن فيه اما اذا استاجر حرزا للنفس وحفظ فيه لم يضمن وان لم يكن فيه
ماله والدليل على صحة ما قلنا ما حكي عن نجم الدين النسفي انه سئل عمن خرج الى القرى بخف رجل الخفاف فجاء رجل بخفين ود(فعهما)
اليه ليصلحهما فوضعهما في دار رجل ودخل البلدة ثم عاد فلم يجد الخفاف فقال ان كانا عند دار السكنى باي طريق اخذ فلا
ضمان عليه لانه تركه في بيت نفسه وان كان وضعها في دار رجل فهو ضامن لانه امين اودع الامانة عند اخر فيضمن المودع
اذا وضع الوديعة في بيته او صندوقه فهلكت فلا ضمان عليه سواء كان الهلاك بامر يمكن التحرز عنه او لا يمكن التحرز عنه ذكر
شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الوديعة وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله رجل غاب وخلف امراته في منزله التي فيه ودايع الناس
ثم رجع وطلب الوديعة فلم يجدها فان كانت المراة امينة فلا ضمان على الزوج وان كانت غير امينة وعلم الزوج بذلك وهو
مع هذا ترك الوديعة ضمن وعن هذه المسئلة استخرج اسئلة صارت واقعة الفتوى صورتها سمسار [illegible] الغلام
لقوابع الناس فاتفقت اجوبة المفتيين ضامن ان علم ان غلامه سارق وليس بامين وفي مجموع النوازل عن محمد رجل
اودع رجلا دابة فاصابها شيء فامر انسانا فعالجها فعطبت ان صاحب الدابة يضمن ايهما شاء فان ضمن المودع لا يرجع على
المعالج وان ضمن المعالج رجع على المودع علم انها دابة المودع او لم يعلم الا اذا قال له المودع انها ليست لي ولم امر بذلك فحينئذ
لا يرجع المعالج على المودع اذا نام المودع ووضع الوديعة تحت راسه او تحت جنبه فسرقت فلا ضمان عليه وكذلك اذا وضعت
بين يديه ونام هو الصحيح والمال شمس الائمة السرخسي قالوا انما لا يجب الضمان في الفصل الثاني اذا نام قاعدا اما اذا نام مضطجعا
يجب الضمان وهذا في الحضر اما في السفر لا يجب الضمان نام قاعدا او مضطجعا وسياتي جنس هذا في كتاب العارية ان شاء الله تعالى

الفصل الثامن في تجهيل الوديعة ذكر الناطفي في اجناسه ان الامانات تنقلب بالموت مضمونة اذا لم يبين الا في ثلث مواضع
احدها متولي الاوقاف اذا مات ولم يعرف غلة الاوقاف التي اخذها ولم يبينها فانه لا ضمان عليه واحاله الى وقف هلال الثاني السلطان اذا
الى الغزو فغنموا واودع الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه واحاله الى السير الكبير الثالث
احد المتفاوضين اذا مات وفي يده مال الشركة ولم يبين لا ضمان عليه واحاله الى شركة الاصل وفي واقعات الناطفي اذا انفق
اموال اليتامى ولم يبين فهذا على وجهين ان وضعه في بيت ولا ندري اين المال ضمن وان دفعها الى قوم ولا يدري الى من دفعها
فلا ضمان وفي الهاروني لو ان المستودع لم يمت ولكن جن جنونا مطبقا وله اموال فطالبنا الوديعة فلم يوجد

ان يرجع اليه بعد كلها كانت دينا على صاحبها ولو جعل القاضي له وليا يقبضها من ماله وياخذها ضمينا بنفسه من الذي يدفع
اليه فان افاق المستودع بعد ذلك قال ضاعت الوديعة او قال رددتها عليه وحلف على ذلك رجع بها على الذي دفعها اليه
وفي الجامع الكبير صبي ابن اثني عشر سنة يعقل البيع والشراء وهو محجور عليه اودعه رجل الف درهم وادرك ومات ولم يدر
ما حال الوديعة فلا ضمان في ماله الا ان يشهد الشهود انه ادرك وهو في يده والحكم في المعتوه كالحكم في الصبي اذا افاق
ثم مات ولم يدر ما حال الوديعة لا ضمان في ماله الا ان يشهد الشهود انه افاق وهي في يده وان كان الصبي ماذونا في التجارة
والمسئلة بحالها فهو ضامن للوديعة وان لم يشهد الشهود انه ادرك وهي في يده وكذلك في المعتوه اذا كان ماذونا في التجارة
ولو ان عبدا محجورا اودعه رجل مالا ثم اعتقه المولى ولم يبين الوديعة فالوديعة دين في ماله وان مات وهو عبد فلا شيء على مولاه
الا ان يعرف الوديعة بعينها ويرد على صاحبها وان اذن له المولى في التجارة بعدما استودع ثم مات فلا ضمان الا ان يشهد
الشهود انها كانت في يده بعد الاذن فاذا شهد الشهود بذلك ثم مات وترك مالا والوديعة في ذلك المال الفصل التاسع
فيما يرجع الى فعل المستودع اذا قال المودع ذهبت الوديعة ولا ادري كيف ذهبت كان القول قوله مع اليمين ولا ضمان قال
شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الوديعة واختلف المتاخرون فيما اذا قال ابتداء لا ادري كيف ذهبت فمنهم من قال يضمن
ومنهم من قال لا يضمن وهو الاصح وفي النوادر اذا قال المودع ذهبت الوديعة في مكان حصين ونسيت ذكر في بعض المواضع
ان فيه اختلاف المشايخ قال بعضهم لا يضمن كما لو قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت وقال بعضهم يضمن لانه جهل الامانة فهو بمنزلة
ما لو مات مجهلا وقال الفقيه ابو الليث ان قال دفنت في داري او كرمي او مكان حصين فلا يضمن اذا كان للكرم او الدار باب اما اذا قال
دفنت في موضع اخر او قال لا ادري دفنت في داري او في موضع اخر يضمن وكتب نصر الى ابن شجاع في موضع قال دفنت الوديعة
ونسيت موضعها قال ان دفنها في داره لا يضمن وفي غيره يضمن وان دفنها في كرمه او داره ولم يبين مكان الدفن الا انها
سرقت من مكان الدفن قال ان كان للكرم او للدار باب فلا ضمان والا فهو ضامن سئل الفقيه ابو بكر عن المودع اذا قال
وضعت الوديعة بين يدي في مكان ثم قمت ونسيتها قال هو ضامن وان قال وضعت بين يدي في داري والباقي المسئلة
بحالها ان كان مما يحفظ في عرصة الدار بعد حرز له فلا ضمان وان كان بخلافه فهو ضامن وفي الجامع الاصغر سئل احمد بن
العاص عمن كانت عنده وديعة لاخر فقال لا ادري اصنعت او لم اصنع فهو ضامن ولو قال لا ادري اضاع ام لم
فلا ضمان سئل عن نجار اودع عند غيره زنبيلا الالة ثم ادعى انه كان فيه قدوم وقد ذهب منه وقال المودع لا ادري كان
فيه قال الفقيه ابو جعفر لا ضمان ولا يمين عليه حتى يدعي عليه انه دفعه او ضيعه وان حلف بري وان نكل ضمن اودع عند
غيره كيسا فيه دراهم ولم يزن عليه ثم ادعى الزيادة لا ضمان عليه حتى يدعي عليه التضييع والخيانة الفصل العاشر في رد الوديعة
المودع اذا بعث الوديعة على يدي من في عياله لا يضمن فان بعثها على يدي ابنه والابن ليس في عياله فان كان الابن بالغا
فهو ضامن وان كان غير بالغ فلا ضمان لانه اذا لم يكن بالغا تصرف فيه فصار من هذا الوجه كانه في عياله الا ترى ان لو بعثه
على يد عبده وقد امر العبد من غيره لا يضمن وانما لا يضمن لما قلنا ومن يجيء في الوديعة اذا اتى بالوديعة ووضعها
في منزل المودع فضاعت يضمن المستودع لان المودع ائتمنه ولم يرض بغيره وكذلك لو دفعها الى ابن المودع او عبده
او الى احد ممن في عياله فضاعت ضمن وفي الجامع الكبير انه لا ضمان على مودع الغاصب اذا رد المغصوب على الغاصب بري
عن الضمان والله اعلم بالصواب الفصل الحادي عشر في الانفاق على الوديعة وفي انفاق المودع بعض مال الوديعة
الوديعة اذا كانت عبدا او ابلا او بقرا او غنما وصاحبها غائب فرفع المودع الامر الى القاضي فاقام بينة انها وديعة عنده
لفلان امره القاضي ان ينفق عليها بقدر ما يرى القاضي ويكون ذلك دينا على المودع حتى اذا حضر امره القاضي على
دفع النفقة الى المودع هكذا ذكر الحاكم الشهيد في وديعة الكافي الا ان في الدابة انما يؤمر صاحب الوديعة بدفع
النفقة بقدر قيمة الدابة لا بزيادة على ذلك وفي العبد يؤمر بدفع النفقة بالغة ما بلغت ذكره رحمه الله في شرح الوديعة
هكذا ذكر المسئلة في بعض الكتب وفي بعضها ذكر انه ان كانت الوديعة شيئا يمكن ان تؤاجر وينفق عليها من غلتها
امر القاضي به وان كان شيئا لا يمكن ان يؤاجر امره القاضي ان ينفق عليها من ماله يوما او يومين او ثلاثة رجاء ان يحضر

المالك

المالك ولا يامره بالانفاق زيادة على ذلك بل يامره بالبيع وامساك الثمن وان امره بالبيع في اول الوهلة كان جائزا اذا كان عند
الرجل وديعة دراهم او شيء من المكيل او الموزون فانفق شيئا منها في حاجته حتى صار ضامنا بقدر ما انفق لا يصير ضامنا
للباقي وان جاء بمثل ما انفق فخلطه بالباقي صار ضامنا للكل وهذا اذا لم يجعل على ماله علامة حتى خلطه بمال الوديعة
اما اذا جعل بحيث يتاتى التمييز لا يضمن الا ما انفق واما اذا اخذ بعض الوديعة لينفقه في حاجته فبدا له
ورده الى موضعه ثم جاء صاحبه لا ضمان عليه اصلا ذكر الصدر الشهيد هذه الجملة في اول شرح كتاب الوديعة
الفصل الثاني عشر فيما اذا كان صاحب الوديعة غير واحد رجلان اودعا دراهم او دنانير او ثيابا او عبدا فجاء
احدهما وطلب حصته والاخر غائب قال ابو حنيفة رحمه الله ليس للمودع ان يرفع اليه حصته وقال ابو يوسف ومحمد يرفع اليه
حصته ولا يكون قسمته جائزة على الغائب وضع المسئلة في الدفع في الاصل وفي الجامع الصغير وضعها في الاخذ فقال ليس
للحاضر ان ياخذ حصته من المودع عند ابي حنيفة وعندهما له ذلك فقد جمع في الكتاب بين المكيل والموزون والعبيد والثياب
واجاب عن الكل بجواب واحد فقال ليس للمودع ان يدفع الى الحاضر حصته عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما يدفع فمن
مشايخنا من قال بان الخلاف في الكل واحد الا ترى ان محمدا رحمه الله لم يفصل في الكتاب بين المكيل والموزون وغيرهما ومنهم
من قال الخلاف في المكيل والموزون خاصة واما في الثياب والعبيد فليس للمودع ان يدفع الى الحاضر حصته بلا خلاف وهو
الاشبه بالصواب في المنتقى لو دفع المودع الى الحاضر نصفها ثم هلك ما بقي وحضر الغائب قال ابو يوسف ان كان الدفع بقضاء
فلا ضمان على احد لكون المسئلة مجتهدا فيها وان كان بغير قضاء فان شاء الذي حضر اتبع الدافع بنصف ما دفع
ويرجع به الدافع على القابض وان شاء اخذ من القابض نصف ما قبض ولو اراد احد الرجلين ان يقيم البينة على المودع
ان الوديعة كلها له لا يسمع منه وكذا لو اراد ان يقيم البينة على اقرار صاحبه وقت الايداع كلها له لا تسمع بينته ولو ان المودع
في هذه الصورة ادعى هلاك الوديعة او امر الحاكم منه فقال احد المدعيين قد بقي في يدك شيء من الوديعة كان له ان يحلفه
على ذلك بلا خلاف وابو حنيفة رحمه الله ان كان لا يرى حق استرداد الوديعة لاحدهما يرى حق الاستحلاف لاحدهما في فتاوى
النسفي الفصل الثالث عشر في الاختلاف في الوديعة في المنتقى عن ابي يوسف رجل ادعى قبل رجل وديعة وجحدها المودع
واقام المدعي البينة على دعواه واقام المودع بينة على المدعي انه قال ما لي على فلان شيء قال ان كان يدعي الوديعة بعينها
عند المودع فهذه البراءة لا تبطل حقه وفيه ايضا رجل قال لفلان عندي الف درهم وديعة ثم قال بعد ذلك قد ضاعت قبل
اقراري فهو ضامن ولو قال كانت له عندي الف درهم وديعة وضاعت فالقول قوله ولا ضمان ولو قال له عندي الف درهم
وديعة قد ضاعت ووصل الكلام صدقته استحسانا وصار تقدير هذه المسئلة كان له عندي الف درهم فضاعت اذا قال
المودع ذهبت الوديعة من منزلي ولم يذهب من مالي شيء قبل قوله مع اليمين اذا اقام رب الوديعة البينة على الايداع بعد ما جحده
المودع فاقام المودع البينة على الضياع فهذه المسئلة على وجهين الاول اذا جحد المودع الايداع بان يقول للمودع لم تودعني
وفي هذا الوجه المودع ضامن وبينته على الضياع مردودة سواء شهد الشهود على الضياع قبل الجحود او بعد الجحود
الثاني انه لا يجحد الايداع وانما يجحد الوديعة بان قال ليس لك عندي شيء ثم اقام بينة على الضياع ان اقام بينة على
الضياع قبل الجحود فلا ضمان وان اقام بينة على الضياع مطلقا ولم يوضحوا انه قبل الجحود فهو ضامن وفي [illegible] اذا قال
المودع [illegible] حلف المودع ما هلكت قبل جحوده يحلف القاضي على العلم اذا قال المودع قد اعطيتكها ثم قال لم اكن
اعطيتكها ولكنها ضاعت فهو ضامن لا يصدق فيما قال وعلى هذا اذا ادعى الهلاك ثم قال قد رددتها عليك لا يصدق
وهو ضامن وفي المنتقى رجل اودع عند رجل دنانير فقال المودع ضاعت منذ عشرة ايام واقام صاحب الوديعة بينة انها كانت
في يده منذ يومين فقال المودع وجدتها وضاعت بعد ذلك واذا ادعى الرد او الهلاك وادعى المالك الاستهلاك فالقول قول المودع
وان اقاما البينة فالبينة بينة المودع ايضا ذكره في شرح الجامع في باب الاختلاف في المرابحة واذا سلم المال رجلان جاء الى
رجل كل واحد منهما قال اودعتك هذه الوديعة فقال المودع لا ادري لايكما اودعتنيها ولا ادري لواحد منهما فعليه ان يحلف لكل
واحد منهما ما اودعها عنده لانه انكر دعوى كل واحد منهما فان ابى ان يحلف لهما اعطاهما الوديعة اليهما ويضمن مثلها

لانه يبين وصار دينا في ماله وقالت الورثة كانت قائمة بعينها ثم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول قول الطالب
هو الصحيح لان الوديعة صارت دينا في التركة ظاهرا فلا يقبل قول الورثة وفي فتاوى ابي الليث مات المودع فقال ورثته قد رد
الوديعة في حياته لم يقبل قولهم والضمان واجب في المسئلة ما نحن فيه الا ان اقام البينة الورثة على اقرار الميت انه قال في حياته
رددت الوديعة تقبل لان الثابت بالبينة كالثابت معاينة قال المودع لرب الوديعة قد رددت بعض الوديعة ومات فالقول
قول رب الوديعة فيما اخذ مع يمينه لان الوديعة صارت دينا ظاهرا الا قدر ما رد الى رب الوديعة فيكون القول قوله مع اليمين في مقدار المأخوذ
قال محمد رحمه الله في آخر الجامع رجل اودع رجلا الف درهم فقال المودع لصاحب المال قد قبضت بعض وديعتك ثم مات وقال صاحب المال لم اقبض
شيئا فقال الصاحب المال لا يدري انه لم يقبض شيء وهذا لان اقرار المودع بقبض بعض الوديعة كاقرار صاحب الوديعة لان المودع مسلط
على تسليم الوديعة الى صاحبها من جهة صاحبها فصار قوله في تسليم الوديعة كقول صاحبها فصار كان صاحب الوديعة قال قبضت بعضها وقال
الورثة لا بل استهلكه فالقول قول صاحب الوديعة لانه وارث المودع صار ضامنا بتجهيل المورث والضامن اذا ادعى على صاحب الضمان
زيادة قبض كان القول قول صاحب الضمان مع يمينه كما في الغاصب والمغصوب منه وكذلك لو اقر صاحب المال بعد موت المودع انه
قبض بعض الوديعة ثم اختلفوا في مقداره فالقول قول صاحب المال مع يمينه لما ذكرنا ان الورثة صار ضامنا بتجهيل المورث
فيكون القول قول صاحب الضمان مع يمينه على ما مر شريكان شركة مفاوضة اودع انسان احدهما ثم مات المودع من غير بيان كان
الضمان عليهما فان قال الشريك الحي الذي ضاعت في يد شريكي في حياته لا يصدق لان الضمان وجب بالتجهيل ولو ادعى المودع
بنفسه انه هلك بعد ان لزمه الضمان بالجحود لم يقبل قوله فكذا لا يقبل قول الشريك على تقدير هذا التعليل اذا مات المودع
مجهلا وادعى الوارث الضياع حال حياته لا يقبل قوله

الفصل الرابع عشر في المتفرقات

رب الوديعة اذا طلب الوديعة فقال
اطلبها غدا فجاء صاحبها غدا فقال في اطلبها غدا فلا ضمان لانعدام التناقض في فتاوى ابي الليث تاجر كان العبد محجورا كان
على العبد دين او لم يكن وهذا اذا لم يعلم ان الوديعة كسب العبد واما اذا علم انه كسب العبد فللمولى حق الاخذ في آخر
وديعة الكافي وكذلك اذا لم يعلم انها كسب العبد لكن علم انها مال المولى كان للمولى ان يأخذ اذا اودع عند رجل دراهم فجاء
بعض عيال المودع وخلطها بدراهم اخر فلا ضمان على المودع لان فعل من في عياله كفعله فيما كان مأمورا به من جهته ولكن على
الخالط الضمان صغيرا او كبيرا حرا كان او مملوكا في آخر وديعة الكافي رجل اودع رجلا صك ضيعة والصك ليس للمودع ثم جاء
من كان الصك باسمه وادعى ملك الضيعة والشهود الذين بذلوا خطوطهم ابوا الشهادة حتى يروا خطوطهم في الصك فالقاضي
يأمر المودع حتى يرى الصك من الشهود ليروا خطوطهم ولا يدفع الصك الى المدعي هكذا حكي عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله
المودع انما يضمن بالدلالة على الاخذ اذا لم يمنع المدلول عليه عن ادخاله الاخذ اما اذا منع واخذه على كره منه لا يضمن
شيخ الاسلام في اول وصايا الجامع اذا سقط من يد المودع شيء على الوديعة وافسدها ضمنها المودع ذكره شيخ الاسلام
في باب ما يضمن الاجير المودع اذا اشهد على نفسه انه اخذ الوديعة قرضا بغير محضر من رب المال فلا ضمان عليه
الا ان يحولها المودع اذا رأى الوديعة على المودع ثم جاء مستحق فاستحقها وقد هلكت فلا ضمان على المودع وفرق بين
هذا وبينما اذا امر المودع المودع الى ان يدفع الوديعة الى رسوله فدفع وهلكت في يد الرسول ثم جاء مستحق واستحقها
فان للمستحق الخيار ان شاء ضمن المودع وان شاء ضمن رسوله استأجر رجلا ليحمل شيئا له من نه الى بغداد الى رجل
فوجد ذلك الرجل غائبا فترك المحمول على يد رجل عدل ليوصله الى ذلك الرجل يحمار لا يضمن ينظر في اجارات شيخ الاسلام
في اثناء مسئلة الاستيجار بحمل الكتاب مؤنة رد الوديعة على المالك ومؤنة رد الاستعارة على المستعير ومؤنة المستأجر
على الموجر ومؤنة رد المرهون على الراهن ومؤنة رد المغصوب على الغاصب قال محمد رحمه الله في كتاب الشرب اذا كان
زرع بين ثلاثة نفر فحصدوه فغاب احدهم بأمرهم ثم قال المدفوع اليه الكل دفعت نصيبكما الى هذا دفعة او دفعتين
وكذباه في الدفع او كذبه المدفوع اليه في الدفع وصدقه الاخر وقال دفعت بغير امري فهو سواء ويقسم الثلث الذي في يد
الدافع بينهم اثلاثا بقي ستة اسهم يقول المدفوع اليه الكل دفعت من ذلك سهمين وهو نصيبي الى المدفوع اليه البعض

فلا ضمان

فلا ضمان علي في ذلك لاني دفعت نصيبي اليه ومن دفع ملكه الى غيره لم يضمن شيئا بقي اربعة اسهم يقول المدفوع اليه البعض وانه
مصدق في ذلك لان ذلك نصيبه من ستة اسهم وقد اودع عنده واذا قال دفعت اليه نصيبه وانكر الاخر كان القول قوله
مع اليمين ولا يضمن لانه يقول دفعت الوديعة الى الاجنبي والمودع متى اقر انه دفع الوديعة الى الاجنبي يصير ضامنا
فصار ضامنا سهمين من ستة اسهم للشريك الذي لم يدفع اليه شيئا فيأخذ الذي لم يدفع اليه شيئا من ذلك الدافع واذا
اخذ ذلك ما في المدفوع اليه البعض ويأخذ من ذلك نصفه وذلك لانه يقول ان الدافع فيما يقول اني دفعت اليك سهمي
من ستة الذي هو نصيبي مصدق في براءة نفسه عن الضمان لانه منكر الضمان والقول قول المنكر وانما هو غير مصدق
في تخليص ما اخذ منه من ضمان السهمين لانه شاهد على المدفوع اليه البعض والحكم لا يقطع بشهادة الواحد وكان المودع
اذا قال لرب الوديعة دفعت الوديعة الى رسولك وانكر الرسول وصاحب الوديعة الدفع الى الرسول لا يكون مصدقا
في براءة نفسه عن الضمان واما في ايجاب الضمان على الرسول لا يكون مصدقا لانه شاهد على الرسول بالضمان والحكم
لا يقع بشهادة الفرد واذا لم يثبت ما اخذ شريك المدفوع من ضمان السهمين وانه بدل مال كان مشتركا بينهما كان للمدفوع
اليه ان يأخذ من ذلك نصفه وذلك سهم واحد منهما لا يكون لشريك المدفوع اليه البعض ان يرجع على البعض بما اخذ منه
المدفوع اليه البعض لان الدافع يقول الوارث لك سهمين من ستة وقد دفعتهما الى الكل الا انه استحق نصفهما من يدك
ولو استحق الكل من يدك لم يكن لك ان ترجع علي بشيء فكيف اذا استحق من يدك نصف المؤدى فقد حصل للدافع سهم
لكل واحد من شريكيه سهمان فيصير جميع ذهب اربعة اسهم من تسعة اسهم وكان كلام الدافع في هذه المسئلة متضمنا
اربعة اشياء اقرارا ودعوى وانكارا وشهادة اما الاقرار فلانه يوجب ضمان سهمين لشريك المدفوع اليه البعض اما الدعوى
فلانه ادعى خلوص ما في يده لنفسه اما الانكار فانكار ضمان نصيب المدفوع اليه البعض واما الانكار والشهادة فانه شهد ان
الذي لم ادفع اليه شيئا ما اخذ شيئا من ضمان سهمين خالص له ولا تركه للمدفوع اليه البعض في ذلك لانه وصل اليه
نصيبه فقد يتضمن كلام الدافع في هذه المسئلة اربعة اشياء من الوجه الذي بينا اذا اودع عند رجل عبدا ثم ان المودع
وهب العبد للمستودع والعبد ليس بحاضر فقبل المستودع جاز وينوب قبض الوديعة عن قبض الهبة لان كل
قبض امانة ويصير الموهوب له قابضا العبد بنفس الهبة حتى لو مات العبد قبل ان يجدد الموهوب له فيه قبضا هلك
من مال الموهوب له حتى كان الكفن عليه فان استحقه رجل فهو بالخيار ان شاء ضمن الموهوب له وان شاء ضمن المودع فان
ضمن المودع ينظر ان كان الموهوب له قد جدد فيه قبضا قبل ان يضمنه المستحق لا يرجع بما ضمن على المودع وان لم يجدد
رجع هكذا ذكر المسئلة في كتاب العلل قالوا وهذا التفصيل منصوص في كتاب العلل والفرق ان الموهوب له اذا لم
يجدد قبضا لا ينوب قبض الوديعة بقبض الوديعة وينقلب العبرة لقبض الهبة والموهوب له في قبض الهبة عامل
لنفسه فيكون اقرار الضمان عليه رجل كان له عند رجل وديعة فقال المودع لرب الوديعة دفعت الوديعة اليك بمكة
يوم كذا واقام رب الوديعة بينة ان المودع في اليوم الذي ادعى الدفع بمكة كان بالكوفة لم اجز هذه الشهادة
ولو اقام البينة على اقرار المودع انه كان بالكوفة في ذلك اليوم قبلنا الشهادة في مناسك المنتقى في باب الحظر وفي بيوع
الجامع رجل اودع رجلا جارية فغصبها منه رجل فماتت في يد الغاصب كان للمودع ان يضمن الغاصب القيمة قضاء
وبغير قضاء لان للمودع ولاية استرداد العين قبضا وبغير قضاء ليتوصل الى الحفظ المأمور به فكان له ولانه اخذ
القيمة بمقام العين وتكون القيمة امانة في يد المودع لانه نائب عن المالك في اخذ القيمة فصار كما كانت الجارية قائمة
واستردها فان ظهرت الجارية فالخيار ان شاء اخذ الجارية وان شاء اخذ القيمة وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه
لا خيار للمولى في اخذ عين الجارية لان المودع مأمور بالحفظ واخذ القيمة من باب الحفظ فكان القيمة حاصلا بأمر المودع
بنفسه كما لو اخذ المودع بذلك نصا وهناك الجارية تصير مملوكة للغاصب فهاهنا كذلك وجه ظاهر الرواية ان المطلوب
من المودع الحفظ لا غير فصار مطلق التصرف في الحفظ وما كان من ضروراته وليس من ضرورات حفظ القيمة تملك الجارية
فصار في حق تملك الجارية بمنزلة الفضولي فان شاء المالك اجازه وان شاء رده واخذ الجارية فان اخذ الجارية رجع

الموهوب له هل يرجع على هم

الغاصب على المودع بما اخذ منه ان كانت قايمة ومثلها ان كانت هالكة حتى ضمن مثلها رجع به على المالك لان المودع في قبض القيمة عامل للمالك لانه مامور بالحفظ وقبض القيمة في هذه الحالة من جملة الحفظ قلنا ومن عمل لغيره بامره ولحقه نوع غرم بسبب ذلك العمل كان له ان يرجع بذلك على الامر فان كان المودع اقر انه قبض القيمة من الغاصب ولم يعلم ذلك الا بقوله برى الغاصب عن القيمة لان المودع مامور بقبض القيمة ههنا فيقبل قوله في القبض على الامر فان ظهرت الجارية واختار المولى اخذها كان له ذلك ويرجع الغاصب على المودع بالقيمة التي اخذها منه ان كانت قايمة وبمثلها ان كانت هالكة ولا يرجع المودع على المولى ههنا بشي الحفظ من العهدة فرق بين هذا وبين ما اذا كان القبض معاينة او ثبت ببينة حيث يرجع المودع على المولى بما لحقه من العهدة والفرق بين هذا هو ان المودع نايب عن المالك ههنا في قبض القيمة لكونه نايبا عنه في الحفظ فصدق في الاقرار في القبض وما كان من ضرورته من ضرورة القبض براة الغاصب عن الضمان واما الرجوع على المولى ليس من ضرورته اذا انا تحقق ذلك رجع الغاصب على المودع وهلاك الجارية فلا يصدق في الاقرار بالقبض في حق الرجوع على المولى صار هذا كالوكيل بالبيع اذا اقر باستيفا الثمن والهلاك عنده صح اقراره في حق براة المشتري حتى لا يصح اقراره في حق الموكل حتى لو رد عليه بالاستحقاق ورجع المشتري على الوكيل فالوكيل لا يرجع على الموكل كذا ههنا مودع من مالك ... كفت من باع بردوم ودليعتها عمل مرباح بي وديعت ويحتمل ... فالاحتمال الاول لا يخرج الاول من ان يكون مودعا وعلى الاحتمال الثاني يخرج بالشك اذا لم يخرج الاول من ان يكون مودعا كان حافظا للوديعة في بيته وهو مودع فلا يجب الضمان عليه اذا ضاع من غير تقصير منه في الحفظ والله اعلم بالصواب بسم الله الرحمن الرحيم **كتاب العارية** هذا الكتاب يشتمل على ستة فصول

الفصل الاول في بيان ما يملكه المستعير وما لا يملكه ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في كتاب الحيل في باب قبل باب الاجارات ان للمستعير ان يربط في الدار المستعارة لان هذا من جملة السكنى فيملكه المستعير كالمستاجر وليس له ان يواجر المستعار من غيره فاما اذا اجر صار ضامنا وكان الاجر له يتصدق به وهل له ان يودع اجنبيا فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا ليس له ان يودع واليه اشار في وديعة الاصل في السير الكبير في باب قبل باب من يرضخ من الاسارى وغيره واختار مشايخ العراق ان له ذلك واليه اشار محمد رحمه الله في اخر عارية الاصل وبه كان يفتي الفقيه ابو الليث والشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل والصدر الكبير برهان الايمة وهولا قالوا ما ذكر في وديعة الاصل ماول وتاويله ان الاعارة قد انقطعت فبقي مودعا وليس للمودع ان يودع ولكن هذا التاويل ليس بصحيح على وضع المسئلة في السير فان وضع المسئلة ثم رجل من المسلمين دخل دار الحرب بفرس له ثم اعار الفرس رجلا يخرج الى دار الاسلام فلم يقدر على الرجعة فدفع الفرس الى رجل وامره ان يذهب به الى صاحبه في دار الحرب وفي هذه الصورة الاعارة غير منقطعة لانه اعاره ليذهب به ويرده عليه ومع هذا جعل المستعير غاصبا والذي جاء به غاصبا الغاصب قالوا وهذا الاختلاف بينهما فيما يملك الاعارة اما فيما لا يملك الاعارة لا يملك الايداع بالاتفاق وكان الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغيناني يقول وجد الرواية منصوصة ان المستعير لا يملك الايداع وهل له ان يعير فهذا على وجهين الاول ان يكون الاعارة مطلقة وفي هذا الوجه له ان يعير كان المستعار شيئا يتفاوت الناس في الانتفاع به او لا يتفاوت حتى ان من استعار دابة للركوب ولم يسم الراكب واستعار ثوبا للبس ولم يبين اللابس فله ان يعير المركوب والملبوس وان كان الناس يتفاوتون في الركوب واللبس ولكن انما يعيره لغيره اذا لم يركب بنفسه او يلبس بنفسه فقد اختلف المشايخ قال بعضهم ليس له ان يعير ولو اعار يضمن وهو اختيار الشيخ الامام فخر الاسلام علي البزدوي وقال بعضهم له ان يعير واذا اعار لا يضمن وهو اختيار شيخ الاسلام وشمس الايمة الحلواني رحمه الله وكذلك في الاستيلاء لو اركب غيره ثم اراد ان يركب او يلبس بنفسه وفيه اختلاف المشايخ على نحو ما ذكرنا واما اذا كانت الاعارة مقيدة وهو الوجه الثاني كان للمستعير ان يعير فيما لا يتفاوت الناس في الانتفاع به وليس له ان يعير فيما يتفاوت الناس فيه حتى ان من استعار دابة ليحمل عليها بنفسه او عبدا ليخدمه او دارا ليسكنها فله ان يعير من غيره لان الناس لا يتفاوتون في هذه الاشيا ولو استعار ثوبا ليلبسه او استعار دابة ليركبها بنفسه ليس له ان يعير من غيره وفي الفتاوى لابي الليث اذا استعار من اخر شيئا فاعاره وقال له لا تدفع الى غيرك فدفع فهلك ضمن ضامنا قال الصدر الشهيد رحمه الله مراده من هذه المسئلة لا يختلف الناس في الانتفاع به فالمستعير يضمن بالدفع الى غيره وان لم يقل

٢٢٩

له لا تدفع الى غيرك قلت وما ذكر الصدر الشهيد مستقيم فيما اذا كانت العارية مقيدة بشرط على المستعير ان ينتفع بنفسه فاما اذا كانت مطلقة لا يضمن المستعير بالدفع الى غيره اذا لم يقل المعير لا تدفع الى غيرك فان هذا مما يختلف الناس في الانتفاع به واذا استعار دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فبعث بالدابة مع وكيل له ليحمل الطعام عليها فحمل الطعام عليها الوكيل طعام نفسه مثله لا يضمن ثياب حضوره المتفاوضين في كتاب الشركة وفي المنتقى عن ابن سماعة عن محمد رحمهما الله استعار دابة او استاجرها الى المقابر ليشيع جنازة فركبها ثم رجع فدفعها الى انسان ليحفظها فسرقت فلا ضمان على المستعير ولا على المستاجر وصار الحفظ بنفسه في هذا الوقت مستثنى وفي فتاوى الفضلي عن محمد فيمن استعار ردا ليحضر الصلاة فرفعها الى غيره ليمسكها فضاعت فان كان شرطي العارية ركوب نفسه فهو ضامن والا فلا **الفصل الثاني في الالفاظ التي يقع به عقد العارية وفي بيان جواز شرط العارية** اذا قال لغيره اجرتك هذه الدار شهرا بغير شي او لم يقل شهرا لا يكون عارية في هبة شيخ الاسلام وقيل خلافه واذا قال ملكتك منافع داري هذه شهرا او جعلت لك سكنى داري هذه شهرا فهو عارية وشرط جوازها ان يكون العين قابلا للانتفاع فتعذر العمل بحقيقة الاعارة فجعلناها كناية عن القرض في هذا اذا اطلق اعارة الدراهم والدنانير مطلقا اما اذا عين عارية وذلك بان يعير من صيرفي دراهم ليتجمل بها في حانوته او ليعيرها سنجاته هذه الزيادات من شرح شمس الايمة السرخسي قالوا ويجب ان يكون الحكم في اعارة جميع المكيل والموزون هكذا وفي العيون استعار من اخر رقعة يرقع بها قميصه او خيطا يخيطها في ثيابه او اجره فهو ضامن وهذا اذا لم يقل لاردها عليك اما اذا قال لاردها عليك فهذا عارية وتصح الاعارة من غير بيان الوقت والمكان وما يحمل على الدابة وغير ذلك للمستعير ان ينتفع بالدابة من حيث الحمل والركوب كما ينتفع بدابة نفسه في كل المدة وكثيرها وانها نوعان مطلقة وموقتة نحو ان يقول في الاعارة شهرا او يكون الى مكان كذا او يقول فيحمل عليها كذا فيما اذا كانت مطلقة يجب رعاية العقد فيه كما في نصوص الشرع فانهما فيما اطلقت يجراة على اطلاقها وفيما قيدت يجب رعاية القيد فيه ومن صفتها انها غير لازمة وللمعير ان يرجع فيها متى شاء ومن صفتها انها تنفسخ بمجرد النهي وتبطل بموت احدهما كان نص عليه شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب العارية **الفصل الثالث في اعارة للبناء والغرس والزرع** ذكر في المنتقى اذ من استعار من اخر ارضا ليزرعها فاعارها اياه فاذن له في ذلك الى ان يدرك يزرعه فزرعها فاراد صاحب الارض اخذها قبل ان يستحصد فالمزارع بالخيار ان شاء قلع الزرع وان شاء كانت الارض عليه باجر مثلها الى ان يستحصد فان ابى المستعير ان تكون الارض في يده باجر المثل وكره قلع الزرع ايضا واراد ان يضمن رب الارض قيمة الزرع قال زرع متصل بارضك فاشبه الصبغ المتصل بثوبك فعلى ان اضمنك قيمته كما في الصبغ فله ذلك الا ان يرضى رب الارض ان يترك الزرع في ارضه حتى يستحصد وذكر خاتمته بالشرط الذي شرط في عقد العارية ولا يلزمه شي اخر وذكر هذه الجملة بعد هذا وقال ليس للمزارع ان يضمن رب الارض وعن ابي يوسف في رجل اذن لرجل ان يزرع ارضه فزرعها ثم اراد رب الارض ان يخرجها من يده ليس له ذلك حتى يستحصد الزرع لان التقرير بالموت حرام فان قال رب الارض اعطيتك البذر ونفقتك واجرتك يكون ما زرعت لي ورضي به المزارع فان كان لم يطلع من الزرع شي لا يجوز لان المزارع يصير قلع الزرع قبل النبات لا يجوز وبعدما خرج فيه كلام وفي المنتقى ايضا عن ابي يوسف في رجل اعار رجلا دارا فاذن له ان يبني فيها واراد ان يخرجه قال ابو يوسف رحمه الله قيمته قال الحاكم ابو الفضل هذا خلاف جواب الاصل وجه ما ذكر ههنا ان البنا للدوام وقد اذن له فيه فبالاخراج يصير غارا او لدفع الغرور اوجبنا القيمة ووجه رواية الاصل ان الباني معير لانه بنى هذا البنا معتمدا على اذنه مع علمه ان بناء هذا الاذن على الجواز دون اللزوم وقال ابو يوسف ليس عليه القيمة الا ان تكون العارية موقتة واراد اخراجه قبل الوقت فحينئذ يلزمه القيمة ووجه ذلك ان الثابت في العارية لا بد له من فايدة وذلك بان يتعلق بها بعض احكام العقد اللازم ان كان لا يتعلق بها جميعه ثم لم يجعل للباني ترك البنا باجر المثل وجعل للمزارع ترك الزرع باجر المثل لان للزرع غاية معلومة والاشجار نظير البنا اذ ليس لها غاية وفي كتاب الشروط في الرجل يسكن الرجل داره سنة فاذن له ان يبني فيها ثم بدا لصاحب الدار ان يخرجه قبل السنة وقد بنى فيها او انفق في البنا قال لصاحب الدار ان يخرجه ويضمن قيمة البنا عند علمائنا الثلاثة الا ان يقول المستعير البناء احب الي من القيمة فحينئذ له ان ينقضه

قالوا انا وليه اذا كان رفع البناء لا يضر بالارض فيكون الخيار للمستعير فاما اذا كان يضر بالارض فالخيار لرب الارض لان البناء تبع الارض ابدا والخيار يكون لصاحب الاصل دون صاحب التبع وان لم يوقت له وقتا واراد ان يخرجه كان له ذلك ولا يضمن قيمة البناء عندنا وفي كتاب الشروط ايضا اذا اعار من اخر ارضا واذن له ان يبني فيها بناء ففعل ثم جاء مستحق فاستحق الارض قبل مضي المدة ونقض بناء المستعير فليس له على المعير قيمة البناء المعير سواء كانت العارية موقتة واستحق الارض قبل مضي الوقت او لا ان على قول ابي حنيفة وابي يوسف يضمن المعير قيمة البناء وابو حنيفة رحمه الله وابو يوسف على ما ذكر الخصاف في شروطه فيما اذا كانت العارية موقتة فاستحق سويا في العارية الموقتة بينما اذا كان نقض البناء من المعير وبينما اذا كان نقض البناء من المستحق ومحمد فرق بينهما فاوجب القيمة على المعير اذا كان النقض من المستحق الفصل الرابع فيما اذا كان تضييعا للعارية وما لا يكون قال محمد رحمه الله في الاصل اذا كان الرجل على دابة باجارة وعارية فنزل عنها في السكة ودخل المسجد ليصلي فخلى عنها فهلكت فهو ضامن من المشايخ من قال هذا اذا لم يربطها بشيء اما اذا ربطها بشيء فلا ضمان ومنهم من قال هو ضامن على كل حال والاطلاق محمد رحمه الله في الكتاب يدل عليه وبه كان يفتي شمس الائمة وهذا لانه لما دخل المسجد فقد غاب عن نظره فصار مضيعا الا ترى انه لو سرقت في هذه الحالة لا يجب القطع ويؤيد ما قال محمد رحمه الله عقيب هذه المسئلة ولو كان يصلي في صحراء فنزل عن الدابة وامسكها فانفلتت من يده فلا ضمان لانه لم يضيعها وعلى هذا اذا ارد الحمل المستعير بيته وترك الدابة المستعارة في السكة فهلكت فهو ضامن سواء ربطها او لم يربطها لما ذكرنا انه لما غيبها عن بصره فقد ضيعها حتى لو لم يصر انه اذا دخل المسجد او البيت والدابة لم تغب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى وفي المنتقى مستعير الدابة اذا نام في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان وقطع المقود وذهب بالدابة ولم يشعر به لكنه فهو ضامن قال الصدر الشهيد في واقعاته تاويل المسئلة ما اذا نام مضطجعا واما اذا نام قاعدا فلا ضمان لانه لو نام جالسا والمقود في يده لا يعد مضيعا الا ترى ان محمدا قال في المودع اذا نام جالسا والوديعة بين يديه فسرقت فلا ضمان والمودع والمستعير في هذا الامر على السواء نص على التسوية شمس الائمة الرخسي في شرح كتاب السرقة قالوا انما يجب الضمان بالنوم مضطجعا اذا كان في السفر اما اذا كان في الحضر فلا وعلى هذا اذا نام المستعير قاعدا والمستعار بين يديه فلا ضمان وان نام مضطجعا اذا كان في الحضر يجب الضمان واذا كان في السفر لا يجب الضمان ولو وضع المستعار تحت راسه او تحت جنبه ونام عليه مضطجعا لا ضمان روى بشر عن ابي يوسف فيمن استعار دابة او ثوبا في المصر حتى لو تقت العارية للاستعمال في المصر ثم خرج بها عن المصر فان استعملها فهو ضامن وان لم يستعملها في الثوب لا ضمان عليه لانه حافظ له خارج المصر كما هو حافظ له في المصر وفي الدابة يجب الضمان لانها تحتاج الى ... يصير عرضة للتلف ويكون اخراجها تضييعا بعض صورها منها وفي نوادر المعلى عن ابي يوسف استعار محملا او فسطاطا في مصر فسافر به لا يضمن ولو استعار سيفا وعمامة وهو في المصر فسافر بها يضمن والفرق بين الاستعارة في الموضعين وان وجدت في المصر لان المحمل والفسطاط خارج المصر يستعملان فصار اعارتها اذن بالمسافرة بها ولا كذلك السيف والعمامة وعلى قياس ما ذكر في المسئلة ينبغي ان لا يجب في الثوب في المسئلة الاولى ويجوز ان يكون بين المسئلتين فرق من حيث الوضع يعرفه المتامل ان شاء الله تعالى اذا استعار من رجل ثورا واستعمله وتركه في المراح فضاع فهذه على وجهين اما اذا علم ان المعير رضي بكونه فيها او لم يعلم وجهين كما هو عادة بعض اهل الرساتيق ولم يعلم ذلك منه بان كانت العادة مشتركة في الوجه الاول لا ضمان لانه تركه في المراح باذنه وفي الوجه الثاني يجب الضمان في عارية فتاوى ابي الليث اذا استعار دابة فقلد صبيا فسرقه فان كان الصبي يضبط حفظ ما عليه لا يضمن والا فهو ضامن من المستعير اذا قضى حاجته من الدابة وردها على بعض من في عياله فلا ضمان عليه ان عطبت وكذلك اذا ردها على عبد صاحب الدابة وهو العبد الذي يقوم على الدابة لا يضمن ان عطبت الدابة وان ردها على عبد لا يقوم على الدابة فعطبت في يده ذكر شمس الائمة الرخسي ما يدل على انه يضمن فانه قال ارايت لو كان المستعار عبدا او ثوبا فردها على عبد يقوم على الدواب فعطبت في يده كان لا يضمن وذكر شيخ الاسلام انه لا يضمن استحسانا كما لو بعث صاحب الدابة ولا خادمه فربطها على معلفها في دار صاحبها وهو الصحيح واليه اشار في كتاب العارية وفي الوديعة اذا ردها على عبد صاحب الوديعة وضاع في يده فالمودع ضامن سواء ردها على عبد يقوم عليها او لا يقوم عليها

هو الصحيح وبه كان يفتي شمس الائمة الرخسي رحمه الله الفصل الخامس في خلاف المستعير ذكر في غصب فتاوى اهل سمرقند اذا استعار من اخر حمارا ليحمل شيئا معينا فقال له المعير جد عذاره وشده كذلك ولا يحل عنه فانه لا يمسك الا هكذا فلما مضى ساعة حل عذاره فاسرع في المشي فسقط فهلك يضمن المستعير لانه خالف شرطا مفيدا استعار من اخر دابة ليركبها الى مكان واحد لها طريق فعطبت هذا على وجهين اذا ذهب في طريق لا يسلكه الناس فهو ضامن وان ذهب بها في طريق يسلكه الناس فلا ضمان عليه هكذا ذكر لانه لا اذن اوقال الطريق محل الاذن لان الذهاب الى مكان بدون الطريق لا يمكن فادخلنا تحت الاذن الطريق المسلوك بحكم العرف والعادة وصار الطريق المسلوك بحكم العادة كالمنصوص عليه ولو نص عليه فقال اذهب الى مكان كذا في طريق يسلكه الناس فهو كذا ههنا وفي فتاوى شمس الائمة شيخ الاسلام الاوزجندي اذا سلك طريقا غير الطريق الذي هو طريق العادة وهو الذي يقال بالفارسية ... يضمن واذا استعار ثورا ليكرب ارضه وعين الارض فكرب ارضا اخرى غير تلك الارض وعطب الثور فهو ضامن لان الاراضي تختلف في الكراب سهولة وصعوبة فهو بمنزلة ما لو استعار دابة ليذهب الى مكان معلوم فذهب الى مكان اخر بتلك المسافة وهناك يجب الضمان كذا ههنا وكذلك لو امسك الثور في بيته ولم يكرب حتى عطب ضمن واذا استعار دابة الى مكان مسمى فجاوز المستعير ذلك المكان ثم عاد اليه فهو ضامن لها حتى يردها على المالك قيل هذا اذا استعارها الى ذلك المكان ذاهبا لا جائيا فاما اذا استعارها ذاهبا وجائيا فاذا اعاد الى ذلك المكان المسمى يبرئ عن الضمان وهذا لانه استعارها ذاهبا لا جائيا فاذا بلغ ذلك المكان انتهى العقد فاذا جاوزه دخلت العين في ضمانه واذا عاد اليه فقد عاد الى الوفاق والعقد ليس بباق ولا يبرأ عن الضمان الا ترى ان المودع اذا انتهى الوفاق والعقد منتهى بان كان موقتا لا يبرأ عن الضمان الا بالرد الى المالك كذا ههنا واما اذا استعارها ذاهبا وجائيا فاذا عاد الى ذلك المكان فقد عاد الى الوفاق والعقد باق وهذا القائل يسوي بين المودع وبين المستعير وبين المستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق يقول ببراءة الكل عن الضمان ومن المشايخ من قال في مسئلة العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها على المالك سواء اجرها ذاهبا وجائيا او ذاهبا لا جائيا وهذا القائل يقول بان المستعير والمستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق فالقول اشبه والتفصيل الذي ذكرنا في مسئلة العارية مذكور في شروط النوادر واليه اشار محمد في عارية الاصل وبه اخذ شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده استعار من اخر دابة ليحمل عليها شيئا فحمل عليها غير ذلك فهذه المسئلة على اربعة اوجه الاول ان يحمل عليها غير ما سماه المالك الا انه مثل ما سماه المالك في الضرر على الدابة من جنس بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه الحنطة فحمل عليها عشرة مخاتيم من حنطة اخرى وليحمل عليها حنطة نفسه فحمل عليها حنطة غيره وفي هذا لا ضمان عليه الثاني اذا خالف الى ما هو اخف ... مما سماه المالك في الحضور على الدابة بان استعارها ليحمل عليها عشرة اقفزة حنطة فحمل عليها عشرة اقفزة شعير فهلكت لا ضمان عليه استحسانا فاما اذا حمل عليها اكثر من عشرة مخاتيم اقفزة شعير لانه في الوزن مثل الحنطة ذكر شمس الائمة الرخسي انه يضمن مطلقا وذكر الشيخ الامام الزاهد انه لا يضمن استحسانا وهو الاصح الثالث اذا خالف الى ما هو اضر بالدابة بان استعارها ليحمل عليها حنطة فحمل عليها اجرا او حديدا او لبنا مثل وزن الحنطة فهو ضامن وكذلك اذا حمل في هذه الصورة او حطبا او كبرا الرابع ان يخالف في القدر بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل خمسة عشر مختوما فهلكت الدابة وفي هذا الوجه يضمن ثلثها وهذا بخلاف ما اذا استعار ثورا ليطحن به عشرة مخاتيم فطحن احد عشر مختوما يضمن جميع قيمة الدابة وموضع الفرق اول كتاب العارية من شرح شمس الائمة الرخسي وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل خمسة عشر مختوما فان كانت لا تطيق يصير متلفا فيضمن جميع قيمة الدابة والله اعلم بالصواب الفصل السادس في المتفرقات اذا استعار سير اللادن ويقال بالفارسية ... فضاع لا يضمن المستعير اذا لم يترك حفظه في فتاوى ابي الليث اذا استعار دابة الى الليل وهلكت قبل الليل لا يضمن وان هلكت في اليوم الثاني ضمن هكذا ذكر محمد رحمه الله المسئلة في الاصل بعض مشايخنا قالوا انما يضمن لو انتفع بها في اليوم الثاني حتى يصير غاصبا لها بالاستعمال بعد مضي الوقت اما بدون ذلك لا يضمن كما في المودع فان المودع اذا امسك الوديعة بعد انقضاء المدة بان كان المالك قال له احفظ وديعتي اليوم فهلكت في اليوم الثاني فهنا كذلك ومنهم من قال يجب الضمان على كل حال واطلاق محمد رحمه الله يدل عليه وبه كان يفتي شمس الائمة الرخسي هؤلاء فرقوا بين العارية والوديعة والفرق من وجهين احدهما ان المستعير انما امسك العين بعد المدة لنفسه انما امسكه بقبض السابق وقبضه السابق كان لنفسه الا في المدة كان لا يضمن لكونه ماذونا في القبض ولو ان انتهت المدة

وانتهى الاذن بمسك المالك لانه يمسكه بالقبض السابق وذلك كان للمالك والقبض للمالك لا يصلح سببا للضمان الثاني ان مؤنة رد
المستعار على المستعير فكان المالك قال للمستعير رد المستعار علي بعد انقضاء المدة فاذا لم يردها امتنع عن الرد بعد
ما طلب المالك وانه سبب للضمان ولا كذلك المودع فان رد الوديعة ليست على المودع بل هي على المالك فلا يصير المالك
طالبا منه الرد بعد انقضاء حتى يقال منع الوديعة بعد طلب المالك فلهذا افترقا قال محمد رحمه الله في الكتاب
نفقة المستعار على المستعير قال القاضي الامام ابو علي النسفي حاكيا عن استاذه ان المستعير لا يجبر على الانفاق
على العارية لانه لا لزوم في العارية ولكن يقال للمستعير انه احق بالمنافع فان شئت فانفق عليه لتحصل
لك المنفعة وان شئت فخل بينك وبينه ان تجبر على الانفاق امراة استعارت من امراة سراويل فلبستها وهي
تمشي وارتفعت برجلها فتخرق السراويل فلا ضمان عليها لانها لا صنع لها فيه في فتاوى اهل سمرقند امراة اعارت شيئا
بغير اذن الزوج ان اعارت من منافع ما يكون في يدها عادة فلا ضمان لانها اعارت باذن الزوج فان اعارت ما لا يكون في يدها عادة
فضاع ضمنت في هذا الموضع ايضا الا بالبعير ولده وهل له ان يعير بالولد فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا ليس له ذلك وعامتهم
على انه ليس له ذلك فيما ذكر شمس الائمة الحلواني استعار من رجل ثوبا يساوي خمسين ليستعمله فعرضه مع ثوب يساوي مائة
تعطب الثوب العارية قال الفقيه ابو بكر ان كان الناس يعرضون مثل هذا الثوب مع هذا الثوب فلا ضمان على المستعير لانه فعل ما هو
الاذن عرفا وان كانوا لا يعرضون مثل هذا الثوب مع مثل ذلك الثوب فهو ضامن اذا استعار من اخر شيئا ليرهنه فذكر جائز وانه
معروف اذا استعار ليواجره فهو جائز ايضا ذكر شيخ الاسلام في باب الاختلاف في المزارعة طلب من رجل ثورا عارية فقال له
المعير اعطيك غدا فلما كان غدا اخذ المستعير الثور بغير اذن صاحبه استعمله فعطب الثور في يده ذكر في فتاوى ابي الليث عليه
الضمان وفي مجموع النوازل انه لا ضمان عليه اذا اشترط الخراج على المستعير في العارية اجارة فاسدة لان الخراج على المعير فاذا
جعله على المستعير فقد جعله بدلا عن المنافع فقد اذن معنى الاجارة والعبرة للمعاني في العقود وتكون اجارة فاسدة لان قدر الخراج
مجهول انما اذا كان معلوما ثم ما يريد ان يؤدي من ذلك خراجها الى السلطان فانه جائز وكلما اداء ما عليه للسلطان ما يبقى عليه
بعقد الاجارة رجل استعار من اخر فرسا حاملا ليركبها الى موضع كذا فركبها فولدت مع تعيينه رجل اخر فاسقطت جنينا
فلا ضمان على المستعير في الجنين ولكن ان انتقصت الام بسبب ذلك فعليه نصف النقصان لان النقصان حصل بركوبه وركوب
غيره وركوبه ما دون فيه لا يصلح سببا للضمان وركوب غيره ليس بما دون فيتنصف ضمان النقصان فاوجبنا عليه ضمان النصف
هذا اذا كان الفرس بحال يمكن ان يركبه اثنان فاما اذا لم يكن فهو اثلاث ويجب ضمان جميع النقصان على المستعير رجل في يده
ثوب عارية لرجل طلب رب الثوب ثوبه فقال المستعير نعم ادفع وفرط في الدفع حتى مضى سنة ثم هلك الثوب فهذا على وجهين
اما ان كان المستعير عاجزا عن الرد وقت الطلب ففي هذا الوجه لا ضمان عليه واما اذا كان قادرا على الرد وقت الطلب ففي هذا
الوجه المسئلة على ثلاثة اقسام ان نص صاحب الثوب على الرضا فقال لا باس به فلا ضمان ويكون هذا منه بمنزلة استعارة
وانه نص على السخط او سكت ولم يقل شيئا فهو ضامن في فتاوى ابي الليث اذا ارسل رجلا ليستعير دابة من فلان الى حمص مثلا
فجاء الرسول الى فلان وقال ان فلانا يقول لك اعرني دابتك الى سمرقند فدفعها اليه فجاء الرسول بالدابة الى الذي ارسله ودفعها اليه
ثم ان الذي ارسله ان يركبها الى سمرقند وهو لا يشعر بما كان من قول الرسول فركبها فهلكت تحته لا ضمان عليه وان ركبها الى حمص
فهلكت تحته كان عليه الضمان في اخر عارية الكافي اذا قال الرجل لغيره اعطني دابة وهلكت عندك وقال ذلك الرجل بل اعرتني وهلكت
فان لم يكن ركبها فلا ضمان عليه ان كان قد ركبها كان عليه الضمان ولو قال رب الدابة قد اجرتكها وادعى الاخر العارية بلا اجارة
كان القول قول مدعي العارية وان كان قد ركبها في هذا الموضع ايضا استعار من صبي شيئا كالدرهم ونحوه فاعطاه وكان
الشيء لغير الدافع فهلك فهو على وجهين ان كان الصبي الاول ماذونا لا يجب على الثاني شيء وانما يجب على الاول لانه اذا كان ماذونا صح الدفع
منه وكان الهلاك حاصلا بتسليطه ولو كان محجورا ماذون لا يضمن الثاني ايضا لما قلنا وان كان الاول محجورا عليه يضمن هو
بالدفع ويضمن الثاني بالاخذ منه ويكون الاول غاصب الغاصب استعار رجل من غيره شيئا فدفعه الى الصغير المحجور ذلك الشيء
الى غيره عارية فضاع ضمن الصبي الدافع وكذلك المدفوع اليه لانه غاصب الغاصب وكذلك الثاني في رد المستعار على المستعير رد

المستأجر على الاجر والعبرة لما يعود وتحصل والحاصل للاجير المستفع المستأجر النفقة بدل المنفعة فكان خيرا من النفقة فكان
مؤنة الرد عليه والحاصل للمستعير النفقة والمعير لا شيء له وكان مؤنة الرد عليه وانما يعود اليه ملكه لا غير فكان المستعير اسعد حالا فكان
مؤنة الرد على المستعير في شرح الجامع الصغير في باب مسائل متفرقة من كتاب الاجارات ذكره الشيخ الامام حسام الدين رحمه الله

كتاب الشركة هذا الكتاب يشتمل على سبعة فصول الفصل الاول في بيان انواع الشركات وشرائطها واحكامها

تنوع الشركة نوعان شركة ملك وشركة عقد وشركة الملك نوعان شركة جبر وشركة اختيار وشركة الجبر ان يختلط مالان لرجلين
بغير اختيار ربي المالين خلطا لا يمكن التمييز بينهما بان كان الجنس واحدا او يمكن التمييز بضرب كلفة ومشقة نحو ان تختلط
الحنطة بالشعير او يرثا مالا او شركة اختيار ان يوهب لهما مالا او يملكان مالا بالاستيلاء او يخلطان مالهما من حكم المالين
يخلطهما او بالاختلاط ان يجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه ولا يجوز من الاجنبي الا باذن الشريك في الميراث والهبة والشراء
وغيره يملك كل واحد بيع نصيبه من شريكه ومن الاجنبي بغير اذن الشريك ولا يملك التصرف في نصيب الشريك الا باذن الشريك واما شركة
العقود فانواع ثلاثة شركة بالمال وشركة بالوجوه وشركة بالاعمال وكل ذلك على وجهين مفاوضة وعنان وشرط جواز هذه
الشركة على الخصوص كون التصرف الذي عقد عليه عقد الشركة قابلا للوكالة على معنى انه يجوز التوكيل به وهذا لان المقصود من
هذا العقد هو الشركة في التصرف والشركة انما تثبت اذا صار كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه في التصرف فيشترط كون ما عقد
عليه هذا العقد قابلا للوكالة لهذا فاما الشركة بالاموال لا تجوز عنانا او مفاوضة الا اذا كان راس مالهما من الاثمان التي لا تتعين في
عقود المعاوضات والمعاملات بان كان راس مالهما دراهم او دنانير او راس مال احدهما دراهم وراس مال الاخر دنانير فاما ما يتعين
في عقود المعاملات والمبادلات نحو العروض والحيوان الشركة فيما يشتري كان ذكر راس مالهما او راس مال احدهما وشرط اخر ان
يكون راس المال عينا غير دين ما حاضرا في مجلس العقد او غائبا عن المجلس سارا الى كان انه حاضر عند الشراء وذكر في القدوري
من دفع الى اخر الفا وقال اخرج من عندك الفا مثل هذه الالف واشتر بهما وبع فما ربحت من شيء فهو بيننا ففعل المامور
ذلك جاز وان لم يكن المال موجودا وقت العقد واكتفي بوجوده وقت الشراء وما ذكر القدوري ولا يصح بمال غائب وقت العقد
والشراء جميعا وان كان راس مالهما او راس مال احدهما فلوسا فالمشهور عن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يجوز الشركة
وعند محمد رحمه الله وابي يوسف الاول يجوز واما التبر الذهب والفضة فقد جعله في كتاب الشركة من الاصل بمنزلة العروض وذكر
في صرف الاصل انه كالاثمان وذكر في شرح القدوري ان ذلك على حسب عادات الناس في التعامل بالتبر فان تعاملوا به
فهو كالاثمان وان لم يتعاملوا به فهو كالعروض قال شمس الائمة وان لم يكن عرض ظاهر فهو كالعروض ثم الحيلة في تجويز الشركة
بما يتعين في عقود المبادلات والمعاملات ان يبيع كل واحد منهما نصف عرضه بنصف عرض صاحبه حتى صار مال كل
واحد منهما مشتركا بينهما شركة ملك ثم يعقدان بعد ذلك عقد الشركة ان شاءا مفاوضة وان شاءا عنانا وكذلك لو باع صاحب
العرض بنصف عرضه بنصف دراهم صاحبه وتقابضا ثم عقدا عليهما عقد الشركة مفاوضة او عنانا جاز ويصير العرض
راس مال الشركة والعروض بعد ما صار مشتركا بينهما يصلح راس مال الشركة وان كان قبل ذلك لا يصلح ذكر خواهر زاده
على هذا الوجه في باب بضاعة المفاوض وفي المنتقى هشام عن محمد عن عبد بين رجلين اشتركا في شركة عنان
او مفاوضة جاز واما الشركة بالمكيل والموزون فقبل الخلط في جنس واحد وفي الجنسين المختلفين قبل الخلط
وبعد الخلط لا يجوز بالاتفاق واما بعد الخلط في جنس واحد وفي الموزون اذا اتفقا في المقدار على قول ابي يوسف
لا تصح الشركة ويكون المخلوط مشتركا بينهما شركة ملك حتى لو تصرفا فربحا فالربح بينهما على قدر الملك وقال محمد تصح
الشركة والربح بينهما على الشرط ذكر هذا الاختلاف في شرح القدوري وشمس الائمة في شرحه وفي المنتقى رجل له طعام ولرجل
اخر طعام اشتركا فيه وخلطاها وواحدها اجود من الاخر فالشركة في هذا جائزة والثمن بينهما نصفان من قبل
ان هذا بمنزلة البيع ومعنى المسئلة انهما اخلطاها على انه بينهما وقال في موضع اخر من هذا الكتاب يقسم الثمن على
قيمة الجيد والردي ثم الخلط ليس بشرط لصحة الشركة عند علمائنا الثلاثة واذا لم يكن الخلط شرطا لم يكن قبول المال في
الخلط شرطا حتى تصح الشركة سواء كان راس مالهما دراهم او دنانير او كان راس مال احدهما دراهم وراس مال الاخر

دراهم او كان دراهم بيضا والآخر سودا او كانت مكسرة والآخر صحاح وسواء لم يتساوى النقدين في القيمة او لم يتساويا يصح
الشركة وهذا في شركة العنان اما المفاوضة اذا كان بين رأسي ماليهما فضل قيمة لا يصح في ظاهر الرواية الا رواية عن ابي يوسف
ثم صورة المفاوضة ان يشترك اثنان شركة عامة في التجارة كلها فهذا ينصص ان من شرط جواز المفاوضة العموم وذكر شيخ الاسلام
خواهر زاده في آخر باب شركة المفاوضة انها تجوز بنوع خاص ايضا ثم قال على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه بما يجب عليه
بسبب التجارة وذكر الكفالة في هذه الشركة ليس بشرط لكن عند صحة هذا العقد يثبت حكم الكفالة وشرط جواز هذه الشركة على
الخصوص ان يكون كل واحد منهما من اهل الكفالة بان كانا بالغين عاقلين حرين مسلمين في الدين وان يكون رأسي
ماليهما على السواء من حيث القدر اذا كان من جنس واحد الا انه اختلف نوعهما كالكسير مع الصحيح يشترط مع ذلك
التساوي في القيمة وان يتساويا في الربح وان لا يكون لواحد منهما من المال الذي يجوز عقد الشركة عليه سوى رأس المال
الذي شارك به صاحبه والشافعي حتى لو كان لاحدهما عرض او ديون على الناس لا يبطل المفاوضة ما لم يقبض الديون وان
يتلفظا بلفظ المفاوضة فاذا اجتمعت هذه الشرائط تنعقد بينهما شركة المفاوضة والا فلا فان كان رأسي ماليهما يوم هذه
الشركة على السواء ثم صار في احدهما فضل بان كان الجنس مختلفا فان حصل الفضل بينهما قبل الشراء بالمالين فسدت
وان حصل الفضل بعد الشراء بالمال وبعد التسليم الى البائع لا تفسد المفاوضة وان حصل به بعد الشراء بالمالين قبل
الشراء لا تفسد المفاوضة وان فضل المال الذي لم يحصل به الشراء فسدت المفاوضة اذا صحت يصير كل واحد منهما كفيلا
عن صاحبه فيما يلحقه من ضمان التجارة نحو ثمن المشتري في البيع الصحيح وقيمة المشتري في البيع الفاسد واجرة المستاجر
او ما اشبه ضمان التجارة نحو ضمان الغصب وضمان الوديعة ان جحدها او استهلكها لان تقرر الضمان في هذه المواضع
يفيد الملك في الاصل فيصير في معنى التجارة فاما ما لحق احدهما مما ليس من ضمان التجارة ولا يشبه ضمان التجارة لا يؤاخذ الآخر به
كاروش الجنايات والمهر والنفقة وبدل الخلع والصلح عن القصاص ويصير كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه ايضا فيما يجب
بسبب التجارة حتى ان حقوق عقد هؤلاء احدهما ينصرف الى صاحبه ينصرف الى العاقد والحاصل انهما في جميع التجارات
بمنزلة شخص واحد واما شركة العنان فقد يكون في جميع التجارة وقد يكون في بعضها فانها تجوز مع التفاوت في رأس
المال والربح وفيها معنى الوكالة في مباشرة عقود التجارة دون الوكالة في ما يجب بعقد صاحبه وليس فيها معنى الضمان
والكفالة واذا لم يكن في هذه الشركة معنى الكفالة لا يشترط ان يكون كل واحد منهما من اهل الكفالة والحاصل ان في هذه
الشركة العمل عليهما وشرط التفاوت في الربح مع التساوي في رأس المال جائز عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله ويكون الربح بينهما
على ما اشترطا فان عمل احدهما دون الآخر واما اذا اشترطا العمل على احدهما ان اشترطا الربح بينهما على قدر رأس المال
جاز ويكون مال الذي لا عمل عليه بضاعة عند العامل له ربحه وعليه وضيعته وان شرطا الربح للعامل اكثر من رأس ماله
يجوز ايضا على الشرط ويكون مال الدافع عند العامل مضاربة ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة لكل واحد منهما
ربح ماله والوضيعة بينهما على قدر رأس ماليهما ابدا والربح انما يتحقق باحدى معان ثلاثة ولا يتحقق بغير ذلك فالمعاني
الثلاثة العمل والمال والضمان ولهذا الوكيل لغيره تصرف في ملك على ان بعض الربح له لا يجوز الا بعد احدى هذه المعاني
الثلاثة الا ترى ان المضارب يستحق الربح بالعمل ورب المال بالمال والاستاذ اذا تقبل العمل والقاه على تلميذه باقل من
ذلك الاجر الذي اخذه يطيب له الفضل بالضمان واما شركة الوجوه فقد تكون خاصة وقد تكون عامة وصورتها ان
يشترك الرجلان وليس لهما مال على ان يشتريا ويبيعا على ان ما رزق الله تعالى من ربح فهو بينهما فهذه الشركة
جائزة عندنا وقد تكون هذه الشركة مفاوضة وقد تكون عنانا فشرط المفاوضة منها ان يتلفظا بلفظ المفاوضة
وان يكون الرجلان من اهل الكفالة وان يكون المال في المشترى بينهما نصفين وثمن المشترى عليهما نصفين وان
يتساويا في الربح وان تكون عامة الا على قول خواهر زاده على ما بينا قبل هذا والعنان بينهما يجوز مع اشتراط التفاضل
في ملك المشتري وينبغي ان يشترطا ان يكون الربح بينهما في هذه الشركة على قدر اشتراط الملك لهما في المشترى حتى لو تفاضلا
في ملك المشتري واشترطا التساوي في الربح بينهما او كان العكس لا يجوز هذا الشرط ويكون الربح على قدر ما شرطا

الملك بينهما واما هذه الشركة ان كانت مفاوضة يثبت فيه سائر احكام المفاوضة وان كانت عنانا يثبت فيه سائر احكام العنان
الا في الربح كما وصفنا واما شركة الاعمال فهو نوعان صحيح وفاسد فالصحيح منهما الشركة في تقبل الاعمال وهو ان يشترك
اثنان على ان يتقبلا الاعمال من الناس ويعملا فيما رزق الله من شيء فهو بينهما فهذه الشركة جائزة عندنا وتكون هذه
الشركة مفاوضة عند وجود شرائطها على ما ذكرنا وقد يكون عنانا فان كانت مفاوضة تثبت احكام المفاوضة وان
كانت عنانا تثبت احكام العنان ثم هذه الشركة مفاوضة كانت او عنانا ان اختلفا اعمالهما بان اشترك قصار وخياط
واتفقت بان كانا قصارين او خياطين وفي العنان من هذه الشركة يجوز شرط التفاضل في المال المستفاد بالعمل مع التساوي
في العمل عليهما فالربح بينهما على ما شرطا وان عمل احدهما دون الآخر في هذه الشركة ثم اذا لم يتفاوضا ولكن اشتركا شركة
مطلقة تعتبر عنانا في حق بعض الاحكام حتى لو اقر احدهما بدين من ثمن صابون او عمل من اعمال العملة او اجر اجير او اجرة
بيت لمدة مضت لم يصدق على صاحبه الا ببينة ويلزمه خاصة وتعتبر مفاوضة في حق بعض الاحكام حتى لو دفع رجل
الى احدهما او اليهما عملا فلكل ان يأخذ بذلك العمل ايهما شاء ولكل واحد منهما ان يطالب باجرة العمل والى ايهما دفع برئ على
انهما وجب ضمان العمل كان له ان يطالب الآخر فقد اعتبرت هذه الشركة بالمفاوضة في حق هذه الاحكام استحسانا
فان لم يتفاوضا ولم يعتبر مفاوضة في غير هذا الوجه في ظاهر الروايات هكذا ذكر في القدوري في شرحه واذا اقعد
الصانع رجلا في دكانه يطرح عليه العمل بالنصف جاز استحسانا ويجعل كأنهما اشتركا في التقبل والعمل ثم يتقبل احدهما
ويعمل الآخر فعلى هذا يقول لو قال صاحب الدكان انا اتقبل ولا تتقبل انت واطرح عليك العمل بالنصف لا يجوز وكذلك
قال ابو حنيفة في الخياط يتقبل المتاع ويلي قطعه ثم يدفع للاجير بالنصف يجوز وكذلك هذا في سائر الصنائع ذكر الصدر
الشهيد هذه الجملة في شرح الشركة واما الفاسد من هذه الشركة ان يشتركا للاصطياد والاحتطاب والاحتشاش
وطلب الكنوز وما اشبه ذلك من الاشياء التي تملك بالاخذ من المباحات وهذا بناء على الاصل الذي تقدم ان من شرط
جواز الشركة كون ما عقد عليه عقد الشركة قابلا للوكالة والتوكيل بهذه الانواع لا يجوز وقبول الاعمال من كل صانع يعمل
بالاجر يجوز التوكيل فلهذا جاز ذلك النوع ولم يجز هذا النوع

الفصل الثاني في الالفاظ التي تصح الشركة بها والتي لا تصح

قال محمد رحمه الله اذا اشتركا بغير مال على ان يشتريا فهو بينهما وخصا صنفا او عملا او لم يخصا جاز وكذلك اذا قال هذا اليوم
فاذا جاز في هذه المدة هل تتوقت بالوقت المذكور حتى لا يبقى بعد مضي الوقت لم يذكر محمد هذا الفصل في الاصل وروى
بشر بن الوليد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه تتوقت وضعف الطحاوي هذه الرواية وقال نص في وكالة الاصل اذا
وكل رجلا ليشتري له عبدا اليوم ان الوكالة لا تتوقت باليوم وغيره من المشايخ صحح هذه الرواية وقالوا ما ذكر
في الشركة يصير رواية في الوكالة وما ذكر في الوكالة يصير رواية في الشركة فيصير في المسألة روايتان على قول هؤلاء وهو الصحيح ولم يذكر
محمد في الاصل ما اذا لم يذكر لفظة الشركة ولكن قال احدهما للآخر ما اشتريت اليوم فهو بيني وبينك ما حكمه وروى
بشر بن الوليد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يصح الا اذا لفظ لفظة الشركة او ما يدل على الشركة بان قال ما اشتري
اليوم وما اشتريت فهو بيني وبينك اما بدون ذلك لا يجوز ما لم يكن الرأي مفوضا الى الوكيل بان قال ما اشتريته
ما رأيته اليوم او ما شئت اليوم فهو بيننا وروى ابو سليمان عن محمد رحمه الله انه يجوز وتنعقد الشركة بهذا القدر
الا ترى انهما لو ذكرا الشراء من الجانبين يجوز وان لم يذكرا الشركة كما لو ذكرا الشركة كذا هاهنا قال وكذلك اذا لم يذكر الشركة
بان اشتركا على ان ما اشتريا فهو بينهما ثم اذا صحت الشركة في هذه المسألة ان قال المخلط اشتريت متاعا وهلك
عندي وطالب شريكه نصف الثمن وانكر الشريك الشراء او اقر بالشراء وانكر القبض كان القول قول الشريك مع
يمينه على العلم وان اقام المدعي بينة على الشراء والقبض ثم ادعى الهلاك كان القول قول المدعي مع يمينه وفي المنتقى عن ابي
يوسف في رجلين قالا ما اشترينا من شيء فهو بيننا نصفان فهو جائز وذكر غير هذه المسألة في موضع آخر من المنتقى
وقال عن ابي يوسف قال اذا اردنا بهذا الكلام الشركة فهو جائز والا فهو باطل وفيه ايضا الحسن بن زياد عن ابي
حنيفة في رجل قال للآخر ما اشتريت من اصناف التجارة فهو بيني وبينك فقبل ذلك صاحبه فهو جائز وكذلك اذا قال

اليوم وما اشترى ذلك اليوم كان بينهما نصفين وكذلك لو قال كل واحد منهما لصاحبه ولم يوقتا وكذلك ما اشتريت من الرقيق
فهو بيني وبينك وليس لواحد منهما ان يبيع حصة صاحبه مما اشتراها باذن صاحبه ولو قال ان اشتريت اليوم عبدا فهو بيني
وبينك فالشركة باطلة ولو قال عبدا وجرسا سا فهو جائز وفيه بشر بن الوليد عن ابي يوسف رجل قال ما اشتريت من شي
فهو بيني وبينك فقال نعم قال هذه الشركة غير جائزة ولا معلومة وان قال ما اشتريت اليوم فهو بيني وبينك فهو جائز وكذلك
ان وقت سنة او لم يوقت وقتا لانه وقت من المشترى مقدارا بان قال ما اشتريت من الحنطة الى كذا فهو بيني وبينك فهذا
جائز وان سمى صنفا من النوع ولم يوقت فيه وقتا من الايام ولا من المقدار فقال ما اشتريت من الحنطة من قليل او
كثير فهو بيني وبينك ولم يوقت ثمنا قال هذا لا يجوز وكذلك الرقيق والاشياء كلها وكذلك ان قال ما اشتريت وجئتك
هذا فهو بيني وبينك قد خرج في جملة او قال بالبصرة فهو باطل حتى يوقتا ثمنا او بيعا واما اذا قال الرجل لغيره اشتر عبد
فلان بيني وبينك فقال المامور نعم ثم ذهب فاشهد وقت الشراء انه يشتريه لنفسه خاصة فالعبد بينهما على الشركة وقال
ابو حنيفة رحمه الله في المجرد اذا امره بشراه فسكت ولم يقل نعم ولا ولا اجيبي قال عند الشراء اشتريته لنفسي يكون له ولو قال اشتر
لفلان كما امرني ثم اشتراه فهو للامر وان اشتراه وسكت عند الشراء ثم قال بعد الشراء اشتريته لفلان الامر كان لفلان
اذا كان سليما ولو قال ذلك بعد ما احدث به عيب لم يقبل قوله الا ان يصدقه الامر ولو ان رجلا امر رجلا ان يشتري
له عبد فلان بينه وبينه فقال المامور نعم ثم لقيه رجل اخر فقال اشتر لي عبد فلان بيني وبينك فقال نعم ثم اشتراه
المامور فهو بين الامرين ولا شي للمامور من العبد قالوا وهذا اذا قبل الوكالة من الثاني بغير محضر من الاول واما اذا قبل
الوكالة له بمحضر من الاول ويكون العبد بين الامر الثاني وبين المامور نصفين وهكذا ذكر في المنتقى ولو لقيه ثالث بعد ذلك
ولو قال اشتر لي عبد فلان بيني وبينك فاشتراه كان العبد بين الاولين ولا شي للثالث قال في العيون وهكذا اذا لم
قبل الوكالة من الثالث بغير محضر من الاول فاما اذا كان بمحضر من الاول والثاني فالعبد بين الثالث والمشتري ولا شي
للاول ولا للثاني واذا اشترى الرجل شيا فقال له رجل اخر اشركني فيه اشركه فهذا بمنزلة البيع فان قبل قبض المشتري
اشتراه لم يصح وان كان ذلك بعد القبض فان عرف مقدار الثمن جاز وان لم يعرفه فهو بالخيار اذا عرف من اصحابنا من
يقول البيع فاسد لجهالة الثمن فاذا صار معلوما يرتفع الفساد ومنهم من قال البيع صحيح ولو قبض النصف دون النصف
واشرك فيه رجلا لم يجز فيما لم يقبض وجاز فيما قبض وله الخيار لتفرق الصفقة عليه عبد بين رجلين قال احدهما لثالث
اشركتك في هذا العبد ولم يجز صاحبه صار نصيبه بينهما نصفين ولو كان بمكان الاشتراك بان باع منه نصف العبد
المشترك نفذ البيع في جميع نصيبه لان في الاول نص على الشركة ولو باع جميع نصيبه لا يبقى الشركة وكذلك مسئلة البيع في النوازل
معلمان اشتركا لحفظ الصبيان وتعليم القران والكتابة فعلى ما وجدنا من الجواب على ما ياتي في الاجارات تصح الشركة
لان هذا شركة في عمل لا يجوز الاستيجار عليه فتجوز الشركة في سائر الاعمال **الفصل الثالث في الشروط في الشركة الفاسدة**
الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة ولا تبطل ببعض حتى لو اشترط التفاضل في الوضيعة لا تبطل وتبطل بالشروط
باشتراط ربح عشرة لاحدهما وان كان نحوها شرطا فاسدا الصحيح في شركة المنتقى الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة
وقد روى ابراهيم عن محمد رجل قال اشترى جارية فلان بيني وبينك على ان تبيعها انا فالشرط والشركة جائزة قال ذكر
شرطا جائزا في الشركة ولو قال على ان تبيعها كان هذا جائزا وهي شركة بينهما يبيعانها على عادتهما هكذا ذكر ههنا
وذكر في كتاب الشركة اذا تفاوتا في المال وشرطا ان الربح والوضيعة نصفان فالشركة فاسدة قال شمس الائمة يحتمل ان يريد
محمد رحمه الله بقوله الشركة فاسدة فساد العقد انما اراد به فساد شرط الوضيعة قال محمد رحمه الله ذكر هذه المسئلة
في الامالي وقال الشركة جائزة وقال مالك رحمه الله الشركة فاسدة وعلى هذا اذا شرطا الوضيعة على المضارب حتى يبطل
الشرط لا تفسد المضاربة عندنا وذكر شيخ الاسلام في اول شرح المضاربة الشركة ان لا تبطل بالشروط الفاسدة واذا
اشترط في المضاربة ربح عشرة او في الشركة يبطل لانه شرط فاسد بل لانه يبقى والشركة على ما يخرج على الحلاق ما ذكره شيخ
الاسلام فقال لا تفسد الشركات والمضاربات بالشروط الفاسدة والله اعلم **الفصل الرابع في المفاوضة** واذا فسخ احد

الشريكين الشركة ومال الشركة امتعة صح الفسخ بخلاف المضاربة هكذا ذكر في الاصل وذكر الطحاوي انه لا يصح الفسخ وجعلها بمنزلة
المضاربة وهذا اذا فسخ بحضرة صاحبه فاما اذا فسخ بغير حضرة صاحبه ولم يعلم صاحبه بالفسخ لا يصح الفسخ سواء كان
راس المال امتعة او كان دراهم واذا قال احد المتفاوضين لغيرهما هب لي دراهما فوهبه وسلمه اليه بطلت المفاوضة
وان كان شريكه غائبا وهذا هو الحيلة لاحد المتفاوضين اذا اراد ان يفسخ الشركة على صاحبه ولو مات احد الشريكين
انفسخت الشركة علم الوكيل بموته او لم يعلم فلو كان الشركاء ثلاثة مات احدهم حتى انفسخت الشركة في حقه ولا تنفسخ
في حق الباقين واذا قال احد الشريكين لصاحبه لا اعمل معك بالشركة فهو بمنزلة قوله فسخت الشركة وفي المنتقى ثلاثة تفاوضوا
غاب احدهم واراد الاخران ان يقبضا فليس لهما ذلك دون الغايب ولا يقبض بعض العبيد دون البعض المفاوضة تنفسخ
بانكار احدهما نص عليه شيخ الاسلام في اول باب خصومة المتفاوضين فيكون هذا في جميع الشركات ولاحد المتفاوضين
ان يشارك غيره شركة عنان المفاوضة بالاجماع اما الاقرار بالدين عند ابي حنيفة رحمه الله ينفذ وعندهما ينفذ في كتاب
الشركة في باب خصومة المتفاوضين بعد التفرق منه هكذا ذكر الصدر الشهيد فقد اشار شمس الائمة السرخسي في مسئلة
الاقرار الى البيع ايضا انه على الخلاف فانه جعل مسئلة الاقرار فرع المسئلة بيع الوكيل ممن لا تقبل شهادته له انظر هناك
احد المتفاوضين اذا استعار دابة ليركبها الى مكان كذا فركبها شريكه الى غير ذلك المكان فعطبت فهما ضامنان وكان لصاحب
الدابة ان ياخذ بالضمان ايهما شاء فبعد ذلك ان كان الراكب ركبها لحاجة نفسه فالضمان في مال الراكب خاصة
وان كان ركبها لحاجتهما فالضمان في مالهما في باب خصومة المتفاوضين ثم الاصل ان الاعارة لاحد المتفاوضين
اعارة منهما وان قلنا ان الاعارة لم ينتفع المستعير خاصة اذا لم يكن ذلك النوع من الانتفاع متساويا بالنفس كما لو
استعار دابة ليركبها يحمل ذلك الى ذلك من شريكها او من خاصة نفسه لا ضمان عليه وكذا اذا حمل شريكه من ذلك الجنس ما هو اقل ضررا
بالدابة فاما اذا حمل شريكه ما هو ضرر بالدابة يضمن واذا اخذ المتفاوضين دينا وجب لهما جاز تاجيره في نصيبه
وفي نصيب صاحبه بالاجماع سواء وجب الدين بعقد صاحبه او بعقدهما ذكر في المنتقى اذا كان على المتفاوضين
دين الى اجل فابطل احدهما الاجل بطل اجل المال عنهما جميعا ولو مات احدهما حل على الميت حصته ولم يحل على الاخر اذا
امر احد المتفاوضين نفسه في حائط ليعمل من الاعمال فالاجر بينهما وكذلك كل كسب اكتسبه احدهما ولو اجر نفسه لخدمة
فالاجر له خاصة ذكر محمد رحمه الله في باب خصومة احد المتفاوضين اذا كفل عن رجل لم يلزم صاحبه شيا عند
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعند ابي حنيفة رحمه الله يلزمه ولو كان كفل بنفسه لم يوخذ بذلك شريكه في قولهم جميعا
في شركة القدوري وفي كفالة الجامع الصغير واذا اشتركا على ان يشتريا معا فاذن احدهما للعبد كالوا من الشركة فهو لو صح
امرهما عليه صح اجرة عليه ايضا واذا فسخ احدهما العتق الذي باشره الاخر مع العاقد الاخر جاز **الفصل الخامس
في العنان** الاصل في شركة العنان ان قيمة راس المال يعتبر لتحصيل الربح يوم الشركة ويحصل الملك في المشتري يوم
الشراء ويحصل راس المال يوم القسمة في الباب الاول من شركة الجامع واذا اشتركا شركة عنان ثم هلك احد المالين قبل
الشراء وقبل الخلط هلك من مال صاحبه سواء هلك في يد المالك او هلك في يد صاحبه او هلك في يدهما لان راس مال كل
منهما قبل الشراء والخلط باق على ملكه فتبطل الشركة فان اشترى الاخر عبدا بعد ذلك بماله فان صرحا بالوكالة فالعقد
الا في عقد الشركة وما اشتراه كل واحد منهما فهو بينهما كان المشتري لكن شركة ملك وان كانت الشركة بمجردة لم ينص
فيها على الوكالة كان المشتري لصاحب المال ان لم يهلك واحد من المالين واشتريا باحد المالين ثم هلك المال الاخر
هلك على مال صاحبه وانتقضت الشركة في الهلاك ويكون المشتري مشتركا بينهما شركة ملك قال محمد رحمه الله شركة عقد
واحكامها تختلف في شركة القدوري ولاحد شريكي العنان ان يبضع وان يدفع المال مضاربة وليس له ان يشارك غيره
اذا لم يشترط في عقد الشركة ان يعمل كل واحد منهما برايه نصا وهو الصحيح ذكر شيخ الاسلام في هذا الموضع ايضا
وفي شرح القدوري اذا قال كل واحد منهما لصاحبه اعمل في ذلك برايك جاز لكل واحد منهما ان يعمل ما يقع في الاجارة
من الرهن والارتهان والخلط والمشاركة مع الغير فاما الهبة والقرض وما كان اتلافا للمال او تمليكا بغير عوض فلا

ذلك لا يجوز نص عليه فقال وهذا الموضع ايضا اذا لم يقل الشريك له اعمل برايك ليس له ان يخلط مال الشركة بماله خاصة قال في شركة
الاصل اذا اخذ احد شريكي المعاوضة مالا مضاربة فربح فيه كان الربح له خاصة قال شيخ الاسلام في شرح هذا الكتاب
هذا الجواب صحيح فيما اذا اخذ مالا مضاربة ليتصرف فيما ليس من تجارتهما او مطلقا حال حضرة صاحبه واما اذا اخذ
مالا مضاربة ليتصرف فيما هو من تجارتهما او مطلقا حال غيبة صاحبه يكون نصف الربح لشريكه والنصف الاخر
بين المضارب ورب المال ولكل واحد من شريكي العنان ان يبيع بالنقد والنسيئة ويشتري بالنقد والنسيئة اذا كان
في يده مال ناض من الشركة وكذا اذا كان عنده مكيل او موزون واشترى بذلك الجنس شيئا جاز وان لم يكن في يده
دراهم ولا دنانير فاشترى بدراهم او دنانير فالمشترى له خاصة دون شريكه وروي عن ابي حنيفة اذا كان في يده دنانير
واشترى بدراهم جاز والحاصل انه اذا اشترى شيئا لم يكن ذلك الجنس من الثمن في يده يصير مشتريا لنفسه في شرح
القدوري في باب ما يجوز لاحد شريكي العنان ان يعمل في المال والاعارة من احد شريكي العنان لا يكون اعارة منهما اذا
بين المستعير ان الاعارة لمنفعة المستعير وان لم يكن ذلك النوع من الانتفاع متفاوتا في نفسه حتى ان احدهما لو استعار
دابة ليحمل عليها لنفسه خاصة فحمل شريكه طعاما لنفسه خاصة يجب عليه الضمان سواء كان الثاني مثل الاول او اثقل او اخف
فان بين المستعير عند الاستعارة يحمل شيء مشترك كان ذلك اعارة منهما حتى ان احدهما اذا استعار من اخر دابة ليحمل
عليها عشرة مخاتيم شعير من شركتهما لا يضمن ذكر خواهر زاده الجملة في باب عارية المتفاوضين في شرح كتاب الشركة
احد شريكي العنان لو اجر نفسه في عمل كان من تجارتهما كان الاجر بينهما ولو اجر نفسه في عمل لم يكن من تجارتهما كان الاجر له خاصة
ولو اجر احد شريكي العنان عبدا له كان الاجر له خاصة اذا اقر احد شريكي العنان بدين في تجارتهما وانكر الاخر فهذا على ثلاثة
اوجه ان اقر بدين وليه الموكل بنفسه بان قال اشتريت عبد فلان بكذا وانكر شريكه ففي هذا الوجه يلزم المقر جميع الثمن ولو
اقر بدين من تجارتهما ولياه جميعا بان اشتريا من فلان عبدا بكذا وانكر شريكه ففي هذا الوجه لو اخذ المقر بنصف الثمن
ولا يؤاخذ شريكه او يقر بدين وليه شريكه خاصة بان قال اشترى شريكي عبدا من فلان بكذا وانكر شريكه ففي هذا الوجه
لا يلزم احدهما شيء في هذا الموضع ايضا لو اقر احد شريكي العنان ان يعمل في المال احد شريكي العنان اذا اجر وجه هما
فالمسئلة على ثلاثة اوجه اما ان كان المؤجر هو الذي ولي العقد بنفسه ففي هذا الوجه جاز باجرته في نصيبه ونصيب
صاحبه عند ابي حنيفة رحمه الله وان ولياه جميعا او وليه احدهما لم يجز باجر احدهما الا في نصيبه ولا في نصيب صاحبه عند ابي حنيفة وعند هما
يجوز ذكر خواهر زاده قبيل شركة المفاوضة واذا اشترك الرجلان شركة عنان باموالهما وبوجوههما فاشترى احدهما
متاعا فقال الشريك الذي لم يشتر هذا المتاع من شركتنا وقال المشتري هذا المتاع لي خاصة فهذا على وجهين الاول ان
يدعي المشتري انه اشتراه لنفسه خاصة بعد عقد الشركة وهو في هذا الوجه بينهما على الشركة اذا كان ذلك المتاع من جنس
تجارتهما الوجه الثاني ان يقول المشتري اشتريته لنفسي قبل عقد الشركة وقال الاخر لا بل اشتريته بعد عقد الشركة وفي هذا
الوجه ان علم تاريخ الشراء والشركة ينظر الى اسبقهما تاريخا فان كان تاريخ الشراء اسبق كان المتاع للمشتري خاصة وان كان
تاريخ الشركة اسبق كان مشتركا بينهما لانه تبين ان الشراء بعد الشركة واحد الشريكين اذا اشترى شيئا من تجارتهما لنفسه
خاصة حال غيبة الشريك الاخر يكون على الشركة وان علم تاريخ احدهما ولم يعلم تاريخ الاخر ان علم تاريخ الشراء لا غير يجعل
الشراء قبل الشركة وان علم تاريخ الشركة يجعل الشراء بعد الشركة فان لم يعلم التاريخ اصلا فالمشتري يكون للمشتري خاصة ذكر خواهر زاده
رحمه الله هذا في اول شرح كتاب الشركة والله اعلم

الفصل السادس في تصرف احد الشريكين في الدين المشترك

قال محمد رحمه الله في الجامع
شريكان في الف درهم على رجل ضمن احدهما لصاحبه عن الغريم فالضمان باطل لانه لو صح هذا الضمان ان يصح مع قيام الشركة ويتصرف الى
نصف شائع ولا وجه له لان كل جزء مشترك بينهما فاذا ضمنه فلا بد وان يبطل الضمان في نصيبه ثم الباقي مشترك بينهما ايضا فيبطل
الضمان في نصفه والى كذا لك حتى يبطل كله فكان في تصحيحه ابتداء ابطاله انتهاء الا ان يصح بشرط تقديم القسمة فان الدين
لا يحتمل القسمة لان القسمة افراز بعض الانصباء عن البعض وذلك لا يتحقق حال اجتماع الكل في مكان واحد الا ترى ان الاعيان
المشتركة بين جماعة تستحيل اقسامها ما دام الكل في مكان واحد مجتمعة وكذلك الدين قبل القبض كله في مكان واحد وهو ذمة

الغريم فلما لم يكن تحقق القسمة فيه ولان الدين في التحقيق معدوم الا انه الحق بالاموال باعتبار العاقبة لحاجة الناس فان كل احد لا يجد
ما يشتري به كل المحتاج ما يحتاج اليه ولا حاجة الى جعلها موجودة في حق جواز القسمة فيبقى في حقه على العدم فان قضاه على
هذا الضمان رجع به واخذه لانه انما قضى بضمان فاسد فكيف لا حق الرجوع كمن ضمن بدل الكتابة وقضاها فانه يرجع كذا هاهنا
ولو لم يكن ضمن لصاحبه لكنه قضى شريكه حصته من الدين من غير كفالة صح لكفالة لا تبرع بقضاء دينه والمكن تصحيح القضاء بصرفه الى
نصيب المدفوع اليه بواسطة تقديم القسمة وامكن القول بالقسمة هاهنا لان هذا قول بالقسمة حال تفرق النصيب والمكان لان نصيب المدفوع
ما ورثه بالقبض ونصيب الاخر في ذمة الغريم والقول بقسمة الدين بعد تفرق النصيب في المكان جائز كما في العين المشتركة واذا جازت
القسمة على الوجه الذي قلنا وجب تقديم القسمة تصحيحا للتبرع بخلاف على ما مر وقد يصح التبرع بما لا يصح به الضمان الا ترى انه
لا يصح ضمان بدل الكتابة ويصح التبرع فهاهنا كذا واذا صح القضاء من احد الشريكين لم يكن له ان يشارك صاحبه فيما قضى فرق
بين هذا وبين ما لو تبرع اجنبي بقضاء حصة احدهما كان للاخر ان يشارك صاحبه فيما قبض والفرق بينهما وهو ان اقدام احد الشريكين على
قضاء صاحبه ابطال حقه في المشاركة اذ لو كان له حق المشاركة يسترد من صاحبه نصف المقبوض ومتى استرد ذلك يبقى التوزيع فيما استرد
ثم يسترد النصف الباقي ايضا الى ان لا يبقى في يده شيء وهذا المعنى لا يوجد في تبرع الاجنبي فيبقى المشاركة فان نوى ما على الغريم فلا سبيل له
على الشريك فيما قبض منه لان اقدامه على التبرع بقضاء حصة شريكه تضمن ابطال حقه عن المشاركة فسلم المقبوض لشريكه لو سلم
مطلقا ولا يعود التبرع فيما قضى اصلا بخلاف ما لو قضى المطلوب او اجنبي حصة احد الشريكين وسلم الشريك الاخر ذلك ثم نوى ما على
الغريم كان للشريك المسلم اتباع الشريك ومشاركته فيما قبض لانه هاهنا سلم اليه حق المشاركة في الابتداء وفي التسليم ابطال ذلك لكن بشرط
سلامة حصة المطلوب فاذا لم يسلم عاد حقه الى ذمة المطلوب كما كان اما اقدام احد الشريكين على التبرع بحصة شريكه انما تضمن ابطال حقه
من المشاركة ان لم يثبت حق المشاركة وقت القضاء اصلا فيكون السقوط بشرط السلامة ولا يحتمل العود بعد ذلك واستدل محمد رحمه الله بان كان
ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله يفعلان من كتابة الوثيقة في الشركة اذا اراد الورثة ان يصالحوا وارثا ويخرجوه من الشركة انهم كانوا يكتبون
انهم صالحوا فلانا وعجلوا له نصيبه من الدين ولو كان للشريك في الدين بعد ما عجل بنصيبه شريكه مشاركة فيما قبض لم يكن لذلك معنى رجلان
لهما على رجل الف درهم فقبض احدهما نصيبه من الذي عليه اجود كان للشريك الساكت ان ياخذ نصف المقبوض بعينه وان اراد القابض ان
يعطيه من مال الاخر لا يكون له ذلك الا ان يرضى الساكت ولو اراد الساكت ان ياخذ من القابض مثلها لا يكون له ذلك الا برضى القابض لان اصله
ان احد الشريكين اذا قبض كان ذلك ملكا حتى اذا هلك قبل المشاركة كان على القابض فاذا شاركه صار المقبوض مشتركا بينهما وانما كان كذلك
اذا كان من جنس الحق بعين الدين حكما ولهذا كان قبض جنس الحق استيفاء ولهذا كان لصاحب الدين ان يعد بمن ماخذه وهو عين الدين
فما الان المقبوض عينا والدين غيره من حقيقته فمن حيث انه عين الدين حقيقة صار المقبوض ملك القابض اذ التمليك وجد من القابض
لا غير ومن حيث انه عين الدين حكما ثبت للشريك حكم المشاركة في عين المقبوض وفي حق هذا لا يختلف بينما اذا كان المقبوض مثل
الدين او اجود منه او اردى لان المقبوض في الاحوال كلها عين الدين حكما وليس لاحد ابطال الحكم ولهذا جاز في السلم والصرف
اخذ الاجود والاردى فان لم يشاركه الساكت في ذلك حتى وهب القابض لرجل او قضاها من ماله فاراد الساكت الرجوع على
الموهوب له او على الغريم لم يكن له ذلك لانه لا ينقض تصرف القابض لحق الشريك الساكت بخلاف تصرف المشتري في الدار المشفوعة
حيث ينقض لحق الشفيع والفرق بينهما ان القابض ملك المقبوض الا ان للاخر حق المشاركة على ما مر وتصرف المالك في ملكه انما
ينقض لحق الغير اذا كان ذلك الحق مقصورا على العين اما اذا لم يكن مقصورا فلا ينقض وهاهنا حق ذلك الغير اذا كان مقصورا
على العين اولم ينقض تصرف المالك يبطل حق صاحب الحق فيتضرر وهذا المعنى لا يتاتى فيما اذا لم يكن حقه مقصورا على العين
ولهذا لا ينقض تصرف المولى في العبد الجاني لحق ولي الجناية لان حقه غير مقصور على العين فان للمولى ان يفدي العبد ويمسكه
لنفسه اذا شهد فيقول حق الشفيع مقصور على العين فجاز ان ينقض تصرف المولى اما في مسئلتنا حق الساكت غير مقصور على
العين فانه ينتقل الى غيره وهو المثل بتراضيهما فلا ضرورة الى نقض تصرف القابض واستشهد محمد رحمه الله في الكتاب فقال الا ترى
ان رجلا لو ادعى على رجل الفا فقضاه ثم اقر المدعي انه لم يكن له على المدعى عليه حق كان على المدعي رد عين المقبوض وان لم يرد حتى
وهبها القابض او قضاها غريما لم يكن لصاحبها عليه سبيل لانه ملك المقبوض لكنا فاسدا بالقبض وحق المقبوض منه غير

يستقر على المعير فاذ عند الهلاك يجب على القابض مثل المقبوض في مسألة الجامع ملكه بكما صح بحالتم هنالك المال ينتقض بحرمه مع ما دلكه لما
لم يكن حقه مقصورا على العين فمنع صحة الملك وفي ثم ان حكما انعقاد الملك في مسألة المستفاد ابتداء الابطال ولو باع عبدا بخيط في الجوالق
وظهر انه ليس في الجوالق فالمشتري للعبد يملكه ملكا فاسدا وههنا كذلك ابتداء الابدال اذ في مسألة الجوالق لا باع العبد بملك
العبد من المشتري بما اذا اشار اليه في الجوالق ولم يوجد ذلك فصار ذلك بمنزلة استحقاق وكان المقبوض بمنزلة بدل المستحق فذلك مملوك
عندنا ملكا فاسدا وهذا المدعي يملك المقبوض من المدعى بما اشار اليه بوصف في ذمته ولم يوجد ذلك ايضا وفرق بين هذا وبين ما لو
اشترى عبدا من المودع بعد يمين ثم تصادقا انه لم يكن من المدعى علم ان المدعي يملك البيع بيعا صحيحا وههنا فيما يملك المقبوض
ملكا فاسدا والفرق ان البيع شاركه من كل وجه وانما لا يتعلق بمثل اتفاقهما على عدم الدين لا يمنع صحة العقد اذا تعلق
بمثل المسمى فاما المدعي ههنا قبض بحكم الاقتضاء وقد بينا ان المقبوض بحكم الاقتضاء غير حقه حكما بل اصله حقيقة فكان بدلا من
وجه دون وجه ولو كان مبادلة من كل وجه جازت المبادلة وحكم بصحتها كما في مسألة بيع العبد لو كان استحقه لعين الجوالق كل
وجه لم يثبت الملك اصلا كما لو اشترى عينا من انسان على ظن انه ملكه ثم تبين انه ملك غيره لا يثبت الملك اصلا فاذا كان من وجه دون
وجه عملنا بهما من حيث انه استيفاء ووصف الصحة عملا بالدليلين بقدر الامكان ثم عاد محمد رحمه الله الى مسألة الكتاب فقال اذا
قبض احد الشريكين نصيبه جودا من دراهمه فلم يأخذ شريكه واختار اتباع الغريم فتوى ما على الغريم كان له ان يرجع على الشريك الساكت لما
ان حقه في المشاركة كان ثابتا واذا سلم فقد ابطل حق نفسه لكن بشرط السلامة من الغريم واذا لم يسلم كان له حق الرجوع ثم القابض
بالخيار ان شاء اعطاه مثل نصف المقبوض وان شاء اعطاه مثل نصف المقبوض وليس للساكت ان يقول اعطني نصف المقبوض كان له
قبل التسليم الوجه في هذا ان المقبوض ملك القابض لان الساكت فيه حق المشاركة فاذا سلم لشريكه فقد ملكه ما له من حق في الدراهم
ببدل وهو نصيب القابض فيما بقي من الدين على الغريم فصار ذلك مملوكا للقابض على سبيل الخلوص بسبب صحيح وانقطع حق
الساكت واستحق الساكت الرجوع على الغريم القابض ثم اذا لم يسلم الغريم من جهة الغريم واستحق الرجوع على القابض رجع
كان بمنزلة الفسخ ما ثبت للقابض من جهة الساكت فيكون بمنزلة مبادلة مفسوخة والدراهم الزائلة عن ملك الانسان
بالمبادلة لا يتعين للعود الى ملكه عند فسخ المبادلة فانه اذا اشترى عبدا بدراهم وهلك العبد قبل القبض او وجد به عيبا
فرده واراد الرجوع بعين ما ادى من الدراهم لا يكون له ذلك وهذا المعنى لا يتأتى قبل تسليم الشريك لهذا افترقا في شركة المنتقى ابن
سماعة عن محمد رجلان لهما على رجل الف درهم من ثمن عبد او غير ذلك فاخر احدهما حصته من ثمنه لم يجز في قول ابي حنيفة رحمه الله
وجاز في قول محمد رحمه الله **فرع** على قول محمد رحمه الله فقال فلو ان الغريم عجل للذي اخر حصته مائة درهم من حقه فلشريكه
ان يأخذ منه نصفه ذلك خمسون من حصة الذي لم يؤخر من قبل الذي يؤخر اذا اخذ من المؤخر صار المؤخر من حصته مثل ذلك
الا ترى ان الغريم لو عجل للمؤخر جميع حقه وذلك خمسمائة فاخذ الذي لم يؤخر من ذلك نصفه كان للمؤخر ان يرجع على الغريم
بما اخذ منه من حصة شريكه كذا ههنا وذكر بعد هذا ان المؤخر اذا رجع على الغريم بخمسين قسم هذه الخمسون بينهما على
عشرة اسهم للمؤخر من ذلك سهم ولغير المؤخر تسعة اسهم ولو ان الغريم حين عجل للمؤخر مائة درهم ورجع عليه شريكه بنصف
ذلك لم يرجع المؤخر على الغريم حتى قبض الذي لم يؤخر من الغريم كان للمؤخر ان يشاركه فيها ويكون ذلك بينهما على عشرة
اسهم للمؤخر سهم ولشريكه تسعة اسهم وفيه ايضا ابن سماعة عن ابي يوسف في الاملاء رجلان لهما على رجل الف درهم
فاستأجر احدهما بنصيبه من الدين على المطلوب متاعا وقتل عبداله وصار له قصاصا فليس لشريكه ان يرجع عليه بشيء وكذلك
لو ضمن احد الطالبين المطلوب مالا عن رجل صارت حصته قصاصا ولا شيء لشريكه عليه فان قبض من المكفول عنه
ذلك المال لم يكن لشريكه ايضا ان يشاركه في ذلك ولو ان المطلوب اعطى احد الشريكين كفيلا بحصته او احاله بذلك على رجل
فاقتضاه الشريك من الكفيل او المحال عليه فللاخر ان يشاركه فيه وكذلك ان المطلوب اعطى احدهما رهنا بحصته فهلك
عنده فليس له ان يضمنه وفي بيوع هذا الكتاب اصل في الدين اذا اخذ حصته ولا يكون لشريكه سبيل قال الناصر رحمه الله
يهب الغريم مقدار حصته ويقبض ثمن الغريم حصته في شركة النوازل والواقعات قال ابو بكر في النوازل
والواقعات يبيع المطلوب كفا من زبيب عند الحصة من الدين ويسلم اليه لتسليم ثم يبرئه عن نصف نية الغريم

ومطالبه

ومطالبته بثمن الزبيب فلا يكون لشريكه في ذلك شيء قال في كتاب المدينة اذا كان لثلاثة دين مشترك على انسان فغاب اثنان منهم وحضر
الثالث وطلب نصيبه يجبر المديون على الدفع في وديعة شرح الجامع الصغير والله اعلم **الفصل السابع في المتفرقات** اذا اشتركا شركة
عنان في راس مال احدهما دراهم وللاخر دنانير هذا مثل نصف الدراهم فاشترى صاحب الدراهم غلاما واشترى الاخر بالدنانير جارية
ونقد المالين كان ذلك في صفقتين فهلك الغلام والجارية في يديهما يرجع كل واحد منهما على صاحبه بنصف راس ماله ولو اشتريا
صفقة واحدة وباقي المسألة بحالها لم يرجع احدهما على صاحبه وجعل كل واحد منهما حال تفريق الصفقة وكيلا عن صاحبه ولم يجعل
كذلك حال اتحاد الصفقة اذا اشتركا ان يبيعا بالنقد والنسيئة ثم نهى احدهما صاحبه عن بيع النسيئة اختلف فيه المتأخرون
واختيار الفقيه ابي الليث على صحة النهي في شركة فتاويه واذا قال احد الشريكين لصاحبه لا تجاوز بكرا فتجاوز فهلك المال ضمن
حصة شريكه في هذا الموضع ايضا اشترى شيئا ثم اشرك آخر فيه فهذا بيع النصف من الثاني الذي اشركه اذا قال لغيره اقرضني
الفا اتجر بها ويكون الربح بيننا فاقرضه الفا واتجر وربح فالربح كله للمستقرض لا شركة للمقرض فيه دفع الى رجل الفا وقال
اشتر لي بها بيني وبينك نصفين والربح لنا والوضيعة علينا فهلك المال قبل ان يشتري فلا ضمان عليه وهذا ليس انما هو شركة
وان اشترى بالمال ثم هلك المال فعلى الآمر ضمان نصف المال على المشتري مثل ذلك وهذا على قول ابي يوسف اما على قول
محمد اذا هلك المال في يد القابض قبل ان يشتري شيئا فعليه ضمان نصف المال وابو يوسف اعتبر هذا شركة الا اذا اشترى بها الحنطة
يجب عليه نصف ثمن ما اشترى ومحمد اعتبره قرضا في النصف فانه جعل له الربح والوضيعة ولو جعل كل الربح له قرضا وكذا النصف في
شركة القدوري ذكر في العيون ثلاثة لم يتساووا شركاء يعملوا عملا فجاء رجل منهم وعمل ذلك العمل كله فله ثلث الاجرة ولا شيء للآخرين
الا انهم لما لم يكونوا شركاء كان على كل واحد منهم ثلث العمل بثلث الاجر فاذا عمل واحد منهم الكل كان متطوعا في الثلثين فلا يستحق
الاجر قال احد المتفاوضين لصاحبه اريد ان اشتري هذه الجارية لنفسي خاصة فسكت شريكه فاشتراها لم تكن له حتى يقول شريكه
نعم بخلاف ما اذا قال الرجل لغيره اشتر لي جارية فلان وقبل الوكيل الوكالة ثم اتى الوكيل الموكل وقال اني اريد ان اشتري تلك الجارية
لنفسي فسكت الموكل ثم اشتراها الوكيل فانه يصير مشتريا لنفسه والفرق ان احد المتفاوضين لا يملك تغيير موجب المفاوضة الا برضا صاحبه
وفي الرضا احتمال والوكيل بالشراء يملك عزل نفسه بعلم الموكل رضي الموكل به او سخط وقد وجد العلم اذا قال احد شريكي العنان
انا استقرض من فلان الف درهم لتجارتنا لزمه خاصة لان الاستقراض ليس فان اذن كل واحد منهما لصاحبه بالاستدانة عليه
لزمه خاصة ايضا حتى كان للمقرض ان يأخذ منه وليس له ان يرجع على شريكه لان الاستقراض باطل فصار وجود الاذن والعدم بمنزلة
والله اعلم **كتاب الصيد** هذا الكتاب يشتمل على احد عشر فصلا **الفصل الاول في بيان ما يؤكل من الصيود وما لا يؤكل**
يجب ان يعلم ان الحيوان يتنوع على نوعين منها ما لا دم له نحو الذباب والزنبور والسمك والجراد وغير ذلك فلا يحل تناول شيء منها الا السمك
والجراد غير ان الجراد يحل مات بعلة او بغير علة والسمك اذا مات بغير علة يحل وسيأتي بيان ذلك بعد هذا ان شاء الله تعالى وفي فتاوى
اهل سمرقند ولا بأس باكل دود الزنبور قبل ان ينفخ فيه الروح وما له دم له نوعان مستأنس ومستوحش فالذي يحل تناوله من
المستأنس بالاتفاق هو البقر والابل والغنم والدجاج واما الحمار الاهلي فلحمه حرام وكذا لبنه وشحمه واختلف المشايخ في الانتفاع
بشحمه من غير وجه الاكل فحرمه بعضهم قياسا على الاكل واباحه بعضهم هو الصحيح واما الفرس فلحمه مكروه عند ابي حنيفة رحمه الله كراهة
تنزيه عند بعض المشايخ وكراهة تحريم عند بعضهم هو الصحيح وعندهما لا كراهة في لحمه واما البغل فعن ابي حنيفة انه مكروه على
كل حال وعندهما كذلك ان كان الفرس نزا على الاتان وان كان الحمار نزا على الرمكة فقيل مكروه واما السنور والكلب حرام اهليا
كان او وحشيا واما المتوحش فنوعان صيد البر وصيد البحر فلا يحل تناول شيء الا السمك واما صيد البر فلا يؤكل منه كل ذي ناب
من السباع وكل ذي مخلب من الطير والمراد من الناب والمخلب الناب الذي هو سلاح بيان الاول الاسد والذئب والنمر والفهد
والضبع والثعلب وما اشبه ذلك وكرهوا ايضا لحم الفيل والدب والقرد والضبع وكرهوا ايضا سباع الهوام نحو اليربوع وابن
عرس والسنجاب والسمور والفنك والدلق وكرهوا ايضا جميع الهوام التي سكناها في الارض نحو الفارة والوزغ والقنفذ
وسام ابرص والحيات وجميع هوام الارض الا الارنب فانه يحل اكله وبيان الثاني الصقر والشاهين والبازي والنسر والعقاب
وما اشبه ذلك واما العقعق والسودانية وما اشبه ذلك مما لا مخلب له من الطير يؤكل وعن محمد رحمه الله في الرقيات

العقعق اذا كان ياكل الجيف يكره اكله اذا كان يلتقط الحب لا يكره اكله وفي المنتقى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه قال لا باس باكل العقعق لانه
يخلط الحب مع الجيف وانما يكره من الطير ما لا ياكل الا الجيف وما له مخلب واما الغراب الابقع والاسود فهو انواع ثلاثة نوع يلتقط
الحب ولا ياكل الجيف وانه مكروه ونوع منها يخلط الحب بالجيف ياكل من الحب مرة والجيف اخرى وانه مكروه عند ابي حنيفة وابي يوسف
والفاختة توكل وكذلك الدبسي وكذلك الخطاف واما الخفاش فقد ذكر في بعض المواضع انه لا يوكل لان له نابا ويكره لحم الابل
الجلالة والبقر وتلك صارها الى ان تحبس اياما وتعتلف بعلف طيب والجلالة التي تعتاد اكل الجيف ولا تخلط فتنتن وتمنع من اكلها لانها
كي يتاذى الناس من روايحها واما ما يخلط فيتناول الجيف وغير الجيف على وجه لا يظهر ذلك في لحمه فلا باس باكل لحمه والعمل عليها
الا ترى ان ما ذكر محمد في النوادر لو ان جديا غذي بلبن خنزير فلا باس باكله لان ذلك لا يوثر في لحمه ولا يتغير به وعلى هذا لا باس باكل الدجاج
وان كان يقع على الجيف لانها تخلط فلا يتغير لحمها ولا ينتن والحكم يدور على هذا المعنى وما ذكر في الكتاب ان الدجاج يحبس فذلك
في الذي لا ياكل الا الجيف فاما الذي ياكل الجيف وغيره فالحبس فيه ليس بشرط ثم قال تحبس اياما وقد اختلف الروايات عن اصحابنا
فيه منهم من قال ثلاثة ايام ومنهم من قال عشرون يوما ومنهم من قال عشرة ايام وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان الابل
تحبس اربعين يوما والبقر عشرون والشاة عشرة والدجاج ثلاثة وهكذا روى عنهم في النوادر وروى عن اصحابنا رواية
اخرى في الابل عشرون وفي البقر عشرة وفي الشاة ثلاثة وفي الدجاج يوم وقال بعضهم في كل ذلك ثلاثة ايام والاصح انها تحبس
الى ان تزول عنها الرائحة المنتنة واليه اشار في الاصل حيث قال حتى تزول عنه الرائحة الكريهة ثم ذكر في الاصل الاكل والعمل
عليها ولم يذكر البيع وذكر في النوادر يكره بيعها وهبتها ما دام تلك حالها وفي المنتقى الناقة الجلالة والشاة والبقرة انما تكون
جلالة اذا تغيرت وانتنت فيوجد منها نتنه فلا يشرب لبنها ولا يوكل لحمها واما الدجاجة فلا تكون جلالة لانها لا تتغير ولا تنتن
وعن محمد في الجدي يغذى بلبن الحمار مرة او مرتين انه لا يكره فاذا اكثر كره حتى يعلف بعده ويجذب منه مثل هذا السمن وروي
انه لا يكره وعلى قياس هذه المسئلة يجب ان يكون مسئلة الجدي يجب ان يكون الجدي غذي بلبن الخنزير وعلى الروايتين ايضا
وذكر الحسن في الشاة تشرب خمرا او بنا فتبول فانه يكره ذبحها ساعتئذ حتى تحبس ثلاثة ايام

الفصل الثاني في بيان ما يملك وما لا يملك

يجب ان يعلم ان الصيد انما يملك بالاخذ قال عليه الصلاة والسلام الصيد لمن اخذه والاخذ نوعان حقيقي وحكمي فالحقيقي
ظاهر والحكمي باستعمال ما هو موضوع للاصطياد قصد به الاصطياد او لم يقصد حتى ان من نصب شبكة فتعلق بها
صيد ملكه صاحب الشبكة قصد الاصطياد او لم يقصد لان صاحب الشبكة صاد الصيد من حيث الاعتبار لان الشبكة انما تنصب
لاجل الصيد حتى لو نصبها للتجفيف فتعلق صيد لا يملكه لانه لم يصر اخذا له بالشبكة اعتبارا انما لو نصبها لغرض اخر او باستعمال
ما ليس بموضوع للاصطياد اذا قصد به الاصطياد حتى ان من نصب فسطاطا وتعلق به صيد ان قصد بنصب الفسطاط
الصيد ملكه وان لم يقصد به الصيد لا يملكه ذكر الحكيم الشهيد في المنتقى رجل هيا موضعا يخرج منه الى ارضه الصيد السمك
في ارضه فخرج الماء في ذلك الموضع في ارضه بسمك كثير ثم ذهب الماء وبقي السمك في ارضه ولم يذهب الا انه قل حتى صار السمك يوخذ
بغير صيد فلا سبيل لاحد على هذا السمك وهو لرب الارض ومن اخذ منه شيئا ضمنه ولو كان الماء كثيرا لا يقدر على السمك الذي
فيه الا بصيد فمن اصطاد شيئا فهو له ولو كان صاحب الارض حفر بئرا الا ان يريد به الصيد لا يصير اخذا للسمك بوقوعه فيه لا حقيقة
ولا اعتبارا فيكون لمن اخذه وان هيا موضعا لذلك ودخل فيه السمك وصار بحال يوخذ من غير صيد كان اخذا للسمك بدخوله فيه
وصار ملكا له ولا يكون لاحد عليه سبيل وايضا لو ان صيدا باض في ارض رجل او تكنس جاز اخذه واخذ فهو له لان صاحب الارض
لم يصر اخذا له بارضه فيكون للاخذ وهذا اذا كان صاحب الارض بعيدا من الصيد بحيث لا يقدر على اخذه لو مد يده واما
اذا كان صاحب الارض قريبا من الصيد بحيث يقدر على اخذه لو مد يده فالصيد لصاحب الارض لانه صار اخذا له تقديرا لتمكنه
من الاخذ حقيقة ان لم يصر اخذا له بارضه وعلى هذا اذا حفر بئرا ولم يقصد به الاصطياد فوقع صيد فيها فجاء اخر واخذه
ان دنا صاحب البئر من الصيد بحيث لو مد يده يقدر على اخذه فهو لصاحب البئر لما قلنا واذا دخل الصيد دار انسان واغلق
صاحب الدار الباب عليه وصار بحال يقدر على اخذه من غير صيد وذكر في العيون انه اذا اراد اغلاق الباب للصيد ملكه وان لم يرد لا يملكه
حتى لو اخذها اخر كان الصيد لصاحب الدار في الوجه الاول وللاخذ في الوجه الثاني وفي المنتقى صيد دخل دار انسان فلما راه

اغلق بابه وصار الصيد بحال لا يقدر على الخروج وصاحب الدار يقدر على الاخذ من غير اصطياد فقد صار صاحب الدار اخذا له كالة
ولو اغلق الباب ولم يعلم به لم يصر اخذا له حتى لو خرج الصيد بعد ذلك في الفصل الاول واخذه غيره لا يملكه وفي الفصل الثاني
يملكه ثم لم يشترط في المنتقى اغلاق الباب لاجل الصيد كما شرط في العيون فظن بعض المشايخ ان رواية المنتقى بخلاف رواية
العيون وليس كما ظنوا فشرط اغلاق الباب عند رؤية الصيد يكون لاجل الصيد ظاهرا غالبا وفي الاصل فمن اخذ صيدا
او فراخ صيد من دار رجل او من ارض رجل فهو للاخذ الا ان يحوز صاحب الدار دون الاخذ قال مشايخنا رحمهم الله وليس معنى
قوله يقدر على اخذه من غير صيد انه لا يحتاج في اخذه الى معالجة وانما معناه ان يمكن اخذه بقلة المعالجة من غير شبكة او سهم
ومن مشايخنا من قال اذا اتخذ دارا او شجرا ليفرخ الطير فيها فالفرخ له وفي المنتقى رجل نصب حبالة فوقع فيها صيد فاضطرب
وقطعها وانفلت فجاء اخر واخذ الصيد فالصيد للاخذ ولو جاء صاحب الحبالة لياخذه فلما دنا منه بحيث يقدر على اخذه ان
شاء اضطرب فانفلت واخذه اخر فهو لصاحب الحبالة والفرق ان في الفصلين جميعا صاحب الحبالة وان صار اخذا للصيد الا ان في
الفصل الاول بطل الاخذ قبل تاكده وفي الفصل الثاني بطل الاخذ بعد تاكده وكذلك صيد البازي والكلب اذا انفلت على هذا
التفصيل واذا رمى بالشبكة في الماء فتعلقت سمكة ثم انقطع الخيط في الماء قبل ان يخرج السمكة فاخذها اخر فهي للاخذ لو رمى
صاحب الشبكة السمكة خارج الماء في موضع يقدر على اخذها فاضطربت ووقعت في الماء وذهبت فاخذها اخر فهي لصاحب
الشبكة وهو بناء على ما قلنا في واقعاته ذكر الصدر الشهيد مسئلة الشبكة في المنتقى ابن سماعة عن محمد رجل رمى
صيدا وصرعه فبقي عليه ساعة من غير جرح ثم ذهب عنه الغشية فمضى او كان طائرا فطار فرماه رجل اخر وصرعه واخذه
فهو للاخذ علل فقال لان الاول لم ياخذه حين صرعه ولما ذهب عنه الغشية من الرمية الاولى عاد الى حالة الصيد فقد
اخذه الاخر وهو صيد وان اخذه الاول في غشيته تلك واخذه الاخر وهو على تلك الحالة قبل استقلاله وتخلصه فهو للاول منهما الذي
رماه قال لانا لا ندري لعله لم يكن يستقل منها فانا نستقل قبل ان ياخذه الاول فقد عاد الى حاله قبل ان يرميه وصار صيدا
فيكون لمن اخذه قال وهو بمنزلة رجل نصب شبكة رجل فوقع فيها صيد وصاحب الشبكة فانفلت منها الصيد فرماه اخر
فهو للاخر وان كان صاحب الشبكة اخذه حين وقع في الشبكة فهو لصاحب الشبكة ثم فرق بين هذه المسئلة وبين ما اذا رمى
صيدا وجرحه جراحة لا يستطيع النهوض معها فمكث كذلك ما شاء الله ثم برا فرماه اخر فالصيد للاول وفي الاصل اذا رمى صيدا
فاثخنه حتى اخذه فالصيد للذي رماه لان الذي رماه اولا لم يخرجه عن حد الصيد باثخانه فصار ملكا له وهذا بخلاف رواية المنتقى وفي
الاصل ايضا لو رمى صيدا فاصابه واثخنه بحيث لا يستطيع براحا فرماه اخر فقتله فالصيد للاول وان كان يتحامل ويطير
مع ما اصابه من السهم الاول فرماه الثاني فقتله فهو للثاني لان في الفصل الاول صار اخذا له ولا كذلك في الفصل الثاني وذكر في
المنتقى عن محمد رحمه الله لو دخل ظبي دار رجل او حائطه او دخل حمار وحش دار رجل او حائطه فان كان يوخذ بغير صيد فهو
لرب الدار وكذلك الحظيرة للسمك وهذا الجواب يخالف جواب المسائل المتقدمة المذكورة في المنتقى ويخالف جواب الاصل
لو ارسل كلبه على صيد فاتبع الكلب حتى ادخله في ارض رجل او داره كان لصاحب الكلب لان الكلب انما يرسل للاخذ فيعتبر عاملا لاخذه
بيده وكذلك لو اشتد على صيد حتى اخرجه فادخله دار انسان فهو له لانه لما اخرجه واضطره فقد اخذه وفي القدوري عن
ابي يوسف رحمه الله رجل اصطاد طائرا في دار رجل فان اتفقا على انه على اصل الاباحة فهو للصائد سواء اصطاده من الهوى او
على الشجر لان الصيد انما يملك بالاستيلاء والاحراز ووصوله على حائط رجل او شجره باحراز فيكون للاخذ وان اختلفا فقال رب
الدار كنت اصطدته فملكته او ورثته وانكر الصائد فان كان اخذه من الهوى فهو له لانه لا يد لصاحب الدار على الهوى فقد اختلفا
فيما لا يد لاحدهما عليه من قبل فيكون القول قول صاحب اليد في الحال وان اخذه من حائطه او من شجره فالقول قول صاحب الدار
لان يده ثابتة على الشجرة والحائط فقد اخذ من محل هو في يده فكان القول قول صاحب الحائط والشجر من هذا الوجه فان
اختلفا في اخذه من الهوى او من الدار والشجر فالقول قول صاحب الدار لانه ما في دار الانسان في الظاهر ان يكون في يده فيترجح
جانبه بشهادة الظاهر له قال في الاصل ومن اصطاد سمكة من نهر جار لرجل لا يقدر على اخذ صيدها الا بالاصطياد فهو
للصائد فان كان صاحب الاجمة احتال لذلك حتى اخرج الماء وبقي السمك فهو لصاحب الاجمة لانه صار اخذا له بما صنع والسمك

على الشرس لا يكون صيدا وذكر شمس الائمة الحلواني من مشايخنا من قال ان خرج الماء وليس بقصده السمك فهو للاخر وان صنع له الماء
وان قصد السمك ينظر ان لم يكن اخذه الا بتصيد فهو للاخر وان امكن اخذه من غير صيد فهو لصاحب الاجمة لان صاحب الاجمة
صار اخذا له وفي العيون رجل اشترى سمكة في خيط مشدود في ماء فقبضها المشتري ثم ناول الخيط البائع وقال احفظها
لي فجاءت سمكة اخرى وابتلعت السمكة المشدودة فاذا السمكة الجائية للبائع لانه هو الذي صادها ويخرج المشدودة من بطنها
ويسلم المشتري من غير خيار وان نقصها الابتلاع لان النقصان حدث بعد القبض حتى لو لم يقبضها المشتري كان بالخيار المشتري ان شاء
نقصها الابتلاع وان كانت المشدودة ابتلعت الجائية فالسمكتان للمشتري **وما يتصل بهذا الفصل** في منتقى داود بن رشيد
عن محمد رحمه الله في نحل النحل كوارات في ارض رجل فخرج منها عسل كثير كان ذلك لصاحب الارض ولا سبيل لاحد على اخذه قال ولا يشبه
هذا الصيد وبيضه واشار الى المعنى ان الصيد يجي ويذهب والبيض يصير طايرا وانما يشبه المطر في هذا النحل نفسها لو اخذ
النحل كانت واما العسل لم يكن صيدا قط وفيه ايضا عن ابي يوسف رحمه الله وضع رجل كوارة النحل فعسلت فيها فالعسل
لصاحب الكوارة والله اعلم **الفصل الثالث في صيد الكلب والبازي** اعلم ان حل التناول بالاصطياد مختص بشرايط احدها ان
يكون الاصطياد معلما والثاني ان يكون جارحا حتى لو قتله من غير جرح لا يحل ذكره في الزيادات ومختصر عصام وكذا اذا كسره
من غير جرح لا يحل اكله واشار في الاصل الى انه يحل فانه قال فاخذه وقتله ولم يفصل بينهما اذا قتله جرحا او خنقا من المشايخ من
قال ما ذكره في الزيادات اسباع وما ذكره في الاصل نجاز ومنهم من قال ما ذكر في الزيادات قول محمد وما ذكر في الاصل قولهما والفتوى على
ما ذكر في الزيادات ومختصر عصام وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله في النوادر انه اذا كسر عضوا وقتله لا باس باكله والثالث
الارسال والرابع التسمية الا في السمك فانه لو اخذ السمك من غير التسمية عامدا او ناسيا يحل تناوله والخامس امساكه على صاحبه
والسادس ان يكون الصيد مما يباح تناوله ويكون ممتنعا وحشيا والسابع ان لا يتوارى عن بصره واذا توارى وكان القعد
عن طلبه حتى يجد ذكر هذه الجملة شمس الائمة السرخسي رحمه الله في اول كتاب الصيد وله شرايط اخر منها ان يكون المرسل
ممن له ملة التوحيد دعوى واعتقادا كالمسلم او دعوى لا اعتقادا كالكتابي اما من لم يكن له ملة التوحيد لا دعوى ولا اعتقادا
كالمجوسي لا يثبت الحل الا في السمك فان المجوسي اذا اخذ سمكة يحل تناولها ومنها ان يكون حلالا في الحل ومن الشرايط ان لا يشارك
الكلب كلبا اخر غير معلم او معلما غير مرسل حتى لو ارسل كلبه المعلم وشاركه في قتل الصيد كلب اخر غير معلم ان ياخذه معه
ويخرجه معه فانه لا يوكل فان رد الصيد عليه ولم يجرح هو معه ورده عليه يتبع فجرحه الكلب المعلم ومات من جرحه ذكر
رحمه الله في الاصل انه يكره اكله قال شيخ الاسلام رحمه الله لم يرد بهذا الكراهة التحريم وقال شمس الائمة الحلواني اراد بهذا التحريم
وهو الصحيح وان رد الصيد عليه مجوسي حتى اخذه لا باس باكله بخلاف ما لو مد المجوسي مع المسلم قوسا او رميا الى صيد واصابه
فانه لا يحل اكله والبازي في هذا نظير الكلب وان غير المعلم اتبع المعلم واشتد عليه حتى ازداد طلبا واخذ الصيد لا باس باكله وكذا في
البازي ومن شرايطه ان لا يوجد من الكلب بعد الارسال ترك ولا اكل حتى اذا وجد منه ذلك او طال وقته لا يوكل الصيد فعلامة
تعلم الكلب من معناه الامساك على المالك وترك الاكل وان يجيب اذا دعاه واذا ارسله على الصيد يصيده وكان ابو حنيفة رحمه الله لا يحد
في ذلك فكان يقول اذا كان معلما يكفي ربما يقول اذا غلب الصايد انه معلم فهو معلم وربما كان يقول يرجع في ذلك الى قول
اهل العلم من الصيادين فان قالوا انه صار معلما فهو معلم وروى الحسن عنه اذا ترك الاكل ثلاثا فهو معلم وهذا قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله ثم في ظاهر روايتهما لا يحل الثالث وانما يحل الرابع وروي عنهما انه يحل الثالث واما البازي ومن معناه فترك
الاكل في حقه ليس علامة تعلمه ان يجيب صاحبه اذا دعاه حتى ان البازي ومن معناه اذا اكل من الصيد يوكل صيده قال
بعض مشايخنا رحمهم الله في البازي اذا اجاب الدعوة انما هو من غير ان يطمع في اللحم فاما اذا كان لا يجيب الا بطمع في اللحم لا يكون
معلما ومتى حكم بتعلم البازي فنفر من صاحبه ولم يجبه اذا دعاه فخرج من حكم المعلم ولا يحل صيده وكذلك الكلب اذا اكل من
الصيد خرج من حكم المعلم وحرم ما عند صاحبه من صيوده ثم قيل ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يحرم الصيود
التي اخذها صاحبه ولم ياكلها قيل هذا اذا كان العهد قريبا فاما فيما تلك الصيود فاما اذا كان العهد بعيدا بان مضى شهر
ونحوه وقد قدد صاحبه الصيود لم تحرم بالاتفاق قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله والاظهر ان الخلاف في الفصلين

واجمعوا على ان ما لم يحرزه المالك من صيوده انه يحرم هكذا ذكره شمس الائمة السرخسي في الاصل ان ابا حنيفة رحمه الله يحكم بجهله مستندا
وهما يقولان نحكم بالاباحة ما احرزه المالك من صيوده بنوع اجتهاد فلو نقضنا هذا الحكم نقضناه باجتهاد مثله
لان اكله من الصيد الذي اكل يحتمل ان يكون بجهله وترك الاكل فيما مضى لشبعه لا لعلمه ويحتمل ان اكله لشدة جوعه
او لانه نسي ذلك فهكذا لا يوجب جهله فيما مضى فرجحنا ما يوجب الحرمة في المستقبل احتياطا ولكن لم ينقض ما حكمنا
به من الاباحة فيما مضى بالاجتهاد الثاني بخلاف ما لم يحرزه من الصيود لانا لم نحكم باباحة ما لم يحرزه من كل وجه فاما
ان ما الحكم بالاباحة بعد حرزه بجهة من ان يكون صيدا وقيل شي من معنى الصيد به باقي وهو ان في المفازة وابو حنيفة رحمه الله
يقول المقصود من اباحة الاكل وانه لم يوصل وظهور اجتهاد اخر قبل حصول ما هو المقصود من الاباحة لظهور اجتهاد
اخر للقاضي قبل القضاء واذا باع المالك ما قدر من صيوده فلا شك ان على قولهما لا ينتقض البيع فيه فاما على قول ابي حنيفة
ينبغي ان ينتقض البيع اذا تصادق البايع والمشتري على كون الكلب جاهلا فان كان لا يحل صيده يتوقف لكن حتى يعلم وجد
تعلمه ما ذكرنا في ابتداء الامر على الخلاف في البازي اذا فر من صاحبه فدعاه فلم يجبه حتى حكم بكونه جاهلا اذا اجاب صاحبه
يتوقف لكن ثلاث مرات على الولاء يحكم بتعلمه عندهما ولو شرب الكلب من دم الصيد يوكل وان اخذ الرجل الصيد من الكلب
ثم وثب عليه الكلب فانتهش منه قطعة او رمى بها صاحبها اليه فاكلها لم يضره وهو على تعلمه لانه انتهى من جهة الامساك لصاحبه
بعد التسليم اليه فالاكل بعده كلا اكل على ذلك فقتله ولم ياكل منه شيا لم يوكل لان الاكل منه قد وجد في حالة الاصطياد فلم يكن
ممسكا على المالك ولو اكل الكلب ما انتهش بعدما اخذ الصيد وقتله واخذه صاحبه منه فانه يوكل الا انه لو اكل من نفس الصيد
في هذه الحالة لم يضره فاذا اكل ما بان منه اولى واذا ارسل كلبه او بازيه على صيد فاخذ غيره حل لان التعيين في الاصطياد
ليس في وسعه وكذلك لو ارسل على صيد كثير وسمى واحدة حالة الارسال وقيل يكفي لحل الكل وكفاه تسمية واحدة في حق الكل
وكذلك الحكم في البازي وهذا كله ما دام الكلب على فور ارساله فاذا انحرف يمينا او شمالا ثم اخذ صيدا فانه لا يحل اكله
لان هذا الاخذ حصل لغير ارسال لانه ارسله قبل الانحراف وفور الارسال واذا ارسل الكلب على صيد فاخطاه ثم عرض له صيد
اخر فقتله يوكل وان اكل الصيد حتى فاته رجع فعرض له صيد اخر في رجوعه لا يوكل لان الرجوع بعد الارسال والارسال
شرط لحل الاكل واذا كمن الفهد في ارساله حتى استمكن من الصيد ثم وثب عليه وقتله لم يحرم اكله وكذلك الكلب اذا فعل
مثل هذا لان قصده من هذا التمكن من الصيد وهذه عادة ظاهرة في حق الفهد والكلب فلا ينقطع به حكم الارسال واذا
ارسل بازيه المعلم فوقع على شي اي حايط ثم اتبع الصيد فاخذه وقتله لا باس باكله هكذا في الاصل قالوا تاويله اذا
مكث ساعة للكمن حتى لا ينقطع فور الارسال اما اذا مكث زمانا طويلا لا يكون الاستراحة بحيث ينقطع فور الارسال
لا يوكل بازي معلم اخذ صيدا او قتله ولا يدري انه مرسل او ليس بمرسل ذكر في الاصل انه لا يحل اكله لان الارسال شرط
لم يوجد لوجوده **الفصل الرابع في الرجل يسمع حسا فيرميه** اذا سمع الرجل حسا ظن انه صيد فارسل كلبه عليه
او رمى فاصاب صيدا فاذا كان ذلك الحس حس صيد فلا باس بتناول ما اصاب يستوي فيه ان يكون الذي سمع حسه
ماكول اللحم وغير ماكول اللحم وان كان ذلك الحس حس انسان او حس حيوان من الاهليات لا يحل تناول ما اصاب لانه رمى الى
الحس والرمي الى الادمي والاهليات لا يكون اصطيادا وحل الصيد يتوقف على الاصطياد وان لم يتبين ما كان ذلك الحس
لا يحل تناول ما اصاب وفي النوادر اذا رمى طايرا فاصاب طايرا اخر وذهب ذلك الطاير ولا يدري انه كان اهليا او وحشيا فانه
يحل تناول الطاير الذي اصابه وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كان ذلك الحس حس خنزير لا يحل تناول ما اصابه بخلاف
سائر السباع موثر في طهارة الجلد فجاز ان يوثر في اباحة لحم ما اصابه وان كان ذلك الحس حس سمكة او ضفدعة
طير الماء او كان ذلك الحس جراد فظنه صيدا لم يوكل لانه لا يقع عليهما الذكاة فالرمي اليهما وتركهما سواء وعن ابي يوسف
انه يوكل لان المرمي اليه صيد وفي المنتقى اذا سمع حسا بالليل وظن انه انسان او دابة او حية فرماه فاذا ذلك الذي
سمع حسه صيد فاصاب سهمه ذلك الصيد الذي سمع حسه او اصاب صيدا اخر وقتله لا يوكل لانه رماه وهو لا يريد
الصيد فانه لا يحل الصيد لا يوجه حين ان يرميه وهو يريد وان يكون ذلك الذي اراده وسمع حسه ورمى اليه صيدا

سواء كان مما يؤكل او لا يؤكل وذكر بعد هذه المسئلة في المنتقى ايضا ولو سمع حساً وظنه ادمياً فاصاب الحس نفسه فاذا هو صيد اكل لان بعينه في الرمي اليه يسقط بحكم قصده فصار كما لو قصد الى المجوسي ولو نظر بعيرا نادا فرماه فاصاب صيدا ولو نظر الى ظبي مربوط او الف نفسه يحسبه صيدا فرماه وهو يظن انه صيد واصاب ظبيا آخر لم يؤكل ولو رماه فاصاب غيره وقد ذهب المرمي اليه ولا يدري الفا كان او غير الف ولا ياكل الصيد الذي اصابه لان الظبي صيد حتى يعلم انه غير صيد واما البعير اذا رماه وهو يظن انه ناد فاصاب صيدا ثم ذهب اليه ولا يدري انه ناد او غير ناد لم يؤكل لان البعير غير ناد في الاصل فيحمل على الاصل حتى يعلم خلافه

الفصل الخامس في الانسي اذا توحش

الاصل في هذا ان وقوع العجز عن الذكاة الاختيارية يحل ذكاة الاضطراري وبه ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله في البعير والبقر اذا ند فلا يقدر على اخذه قال اذا علم انه لا يقدر على اخذه الا ان يجمع على ما يقع في نفس صاحبه ويستوي في ذلك ان يكون الند في المصر او خارج المصر قال واما الشاة فليست كذلك اشار الى ان في الشاة القدرة على الذكاة الاختيارية ثابتة بحكم العلية ما دامت في المصر قال ان كانت الشاة ندت في الصحراء فرهبت وظن صاحبها انه لا يقدر عليها فله ان يرميها وفي القدوري وفي كل بعير وبقرة او شاة ندت وصارت كالصيد لا يقدر عليها فان ذكاتها ذكاة الصيد سوى بين البعير والبقرة والشاة والصحيح هو الفرق دجاجة رجل تعلقت بشجرة لا يصل اليها صاحبها فرماها قال ان كان يخاف فوتها يؤكل وان كان لا يخاف فوتها لا يؤكل وفيه ايضا رجل له حمامة طارت منه فرماها صاحبها او غيره فان كانت لا تهتدي الى منزلها حل اكلها وهكذا ذكر في فتاوى سمرقند وهكذا ذكر البقالي في فتاويه وعلى هذا الظبي اذا علم في البيت خرج الى الصحراء فرماه رجل فان اصاب المذبح يحل اكله وان اصاب موضعا آخر لا يحل الا ان يتوحش لا يؤخذ الا بصيد وان اصاب الظلف والقرن فقتله حل اذا ادماه وقطعت الرمية الى اللحم وكذلك المتردي في البئر اذا لم يقدر على آخر واحد ولا على فان ذكاته ذكاة الصيد في المنتقى بعير تردى في بير فوجاه وهو يعلم انه لا يموت منها فمات لا يؤكل وان كان مشكلا اكل وفيه ايضا رجل حمل على بعير غيره ليقتله فقتل اكل لحمه ان كان لا يقدر على اخذه واراد بذلك ذكاته وان لم يرد بذلك ذكاته وجعل الصايل بمنزلة الند في النوادر البقرة تعسر عليها الولادة فادخل صاحبها يده وذبح الولد حل اكله وان جرحه في غير موضع الذبح ان كان لا يقدر على مذبحه يحل ايضا وان كان يقدر لا يحل

الفصل السادس فيما ابين من الصيد

اذا قطع من الية شاة قطعة او من فخذها لا يحل اكل المبان قال عليه الصلاة والسلام ما ابين من الحي فهو ميت الاصل في ذلك ان الصيد ان كان يعيش بدون المبان والمبان منه يؤكل اذا مات من ضربه ورميه والمبان منه لا يؤكل وان كان الصيد لا يعيش بدون المبان والمبان منه جميعا فقال الاول اذا قطع فخذه فابانه مثال الثاني اذا قطع الراس وهذا لانا عرفنا حرمة المبان بالحديث الذي روينا والحديث يتناول المبان من الحي المطلق والمطلق ينصرف الى الكامل فيتناول الحي صورة ومعنى فلا يحل واذا كان لا يعيش بدون المبان فهذا مبان من الحي صورة ومن الميت معنى فيحل وان قطع شيئا منه من موضع يتوهم ان يعيش الصيد بدون ذلك المقطوع الا انه لم يبنه فان كانت الابانة على وجه لا يحتمل الالتيام ولا الاندمال بان تعلق المبان بجلده كان ذلك بمنزلة ما قد بان فلا يحل تناوله وان كانت الابانة على وجه يحتمل الاندمال يؤكل كله واذا قطع بعض السمكة انه يحل تناول المبان وان كانت السمكة تعيش بدون ذلك لان المبان في الباب انه مبان من الحي صورة ومعنى قصة الحديث الا ان هذا الميت حلال بالحديث المعروف وهو قوله عليه الصلاة والسلام احل لنا ميتتان

الفصل السابع في بيان ما يقبل الذكاة من الحيوان وما لا يقبل

الصيد اذا بقي فيه من الحيوة مقدار ما يبقى في المذبوح بعد الذبح هل يقبل الذكاة يجب ان يعلم ان الكلام في اربعة مواضع في المذبوح بعد الذبح ثم اخذه الماء والثالث الكلب المعلم المرسل اذا اخرج الصيد وبقي فيه من الحيوة ما يبقى في المذبوح فاخذه المالك الرابع اذا رمى صيدا فاصابه وبقي فيه من الحياة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح فرماه آخر وقتله ففي الموضع الاول والثاني عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يقبل الذكاة حتى لو ذكاها لا يحل واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة رضي الله عنه ونص القاضي الامام الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي انها تقبل حتى لو ذكاها اكل

ذكره

ذكره الفقيه ابو الليث رحمه الله في مختلف الرواية وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وعليه اختيار الصدر الشهيد رحمه الله في الباب الاول من صيد واقعاته وذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الصيد انه لا يقبل الذكاة حتى لو ذبحها لا يحل اكله على قول ابي حنيفة رحمه الله وذكر محمد في مسئلة الشاة اذا قطع الذئب بطنها في السير الكبير على سبيل الاستشهاد وذكر انه ان كان الباقي فيها من الحياة اكثر من مقدار ما كان يعيش يوما او يومين او ما اشبه ذلك فذبحها المالك حل اكلها لانه ذبحها وهي حية حقيقة لبعض المشايخ ذكر في شرح السير ما ذكر محمد رحمه الله قوله اما على قول ابي حنيفة رحمه الله اذا ذبحها المالك تحل على كل حال فقوله تعالى الا ما ذكيتم واما على قول ابي يوسف اذا كان تعيش اكثر اليوم او اكثر الليلة فذبحها المالك حل وما لا فلا وكان ابو يوسف رحمه الله قدر الكثير من الحياة باكثر من اليوم والليلة لان هذا القدر من الحياة لا يعتبر في المذبوح بعد الذبح فالحاصل ان الحياة لا عبرة عند ابي حنيفة رحمه الله وان قلت ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اتفقا ان قليل الحيوة لا عبرة لها وقدر القليل بما يبقى في المذبوح واتفقا ايضا ان كثرة الحياة لها عبرة بعد ذلك اختلفا فيما بينهما فابو يوسف قدر الكثير باكثر اليوم والليل ومحمد قدره بيوم هذه الجملة من شرح السير وعن ابي يوسف رواية اخرى انه قدر القليل باليوم والكثير بما زاد على اليوم ان على هذه الرواية لو كان يعيش يوم فذكاه المالك لا يحل في الموضع الثالث والرابع اذا كان الباقي من الحيوة مقدار ما يبقى في المذبوح بعد الذبح ذكر الصدر الشهيد انه لا يقبل الذكاة بالاجماع حتى لو اخذه المالك وذكاه لم يؤكل ولم يذكر ما اذا كان الباقي من الحياة اكثر مما يبقى في المذبوح بعد الذبح وفي موضع آخر ان على قول محمد رحمه الله لو لم يذبحها المالك تحل وهذا انما يتأتى على قول ابي يوسف في الرواية الثانية وذكر في الموضع الرابع في شرح السير ذكر ان على قول ابي حنيفة لو لم يذبحها المالك لا يحل اكلها ثلث حياتها او اكثر وعلى قول ابي يوسف اذا كان الباقي مقدار ما يبقى في المذبوح فلم يذبحها المالك يحل وان كان اكثر من ذلك لا يحل قال في الاصل وما ادرك حياته من المتردية والنطيحة وما اكل السبع ونظايرها من المرمي اليه السهم وما اشبه ذلك وان كان بحال يتوهم ان يعيش يقبل الذكاة بالاجماع وان كان لا يتوهم ان يعيش ولكن فيها من الحياة اكثر مما يبقى في المذبوح بعد الذبح بان كان يبقى يوما او ما اشبه ذلك فعلى قول ابي يوسف لا يقبل الذكاة وعلى قول محمد يقبل هكذا ذكر شيخ الاسلام الحلواني في نيابها المتردي على هذا الوجه وهذا الجواب على قول ابي يوسف انما يستقيم على الرواية الثانية التي رويناها في المسئلة المتقدمة وفي فتاوى اهل سمرقند رجل شق بطن شاة واخرج ولدها وذبح الولد ثم ذبح الشاة فان كانت الشاة لا تعيش من الشق لا يحل لان الذكاة الشق وانه لا يصلح ذكاة على قياس ما تقدم يجب ان يكون الوجه الاول على التفصيل والاختلاف على ما فيما تقدم

الفصل الثامن في مسئلة الرمي وفي اجتماع الرميين على صيد واحد وفي اجتماع الكلبين والبازين على صيد واحد

يجب ان يعلم ان من رمى صيدا بسهم فالعبرة في حق الملك لوقت الاصابة وفي حق الحل لوقت الرمي هذا هو المذكور في عامة الكتب اما في حق الملك فلان الملك في الصيد انما يثبت بالاخذ والاخذ بالاصابة لا بمجرد الرمي لان معنى الصيدية انما تبطل بالاصابة لا بمجرد الرمي واما في حق الحل فلان الحل يتعلق بالذكاة والذكاة فعله وفعل الرامي الرمي دون الاصابة ولهذا قلنا المسلم اذا رمى سهما الى الصيد ثم ارتد والعياذ بالله ثم اصابه السهم حل تناوله والمرتد اذا رمى ثم اسلم ثم اصابه السهم لا يحل تناوله فقد اشتبه لك ان العبرة بحالة الرمي ورايت في بعض الكتب ان العبرة في الحل لحالة الرمي الا في مسئلة واحدة ذكرها في باب الصيد في الحرم صورتها الحلال والرامي والصيد في الحل فدخل الصيد في الحرم والسهم على اثره فاصابه السهم في الحرم ومات في الحل او في الحرم لا يحل تناوله فقد اعتبر حالة الاصابة قال محمد رحمه الله في الزيادات رجل رمى صيدا بمعراض او بندقة او بحجر فاصاب جناح الصيد وكسره ولكن لم يجرحه فامل الصيد تحوي ليقع على الارض فرماه آخر بندقة او معراض او حجر وكسر الجناح الآخر ثم وقع الصيد على الارض فلم يدركه حتى مات فالصيد للاول ولا يحل تناوله اما الصيد للاول فلانه صار آخذا له فانه ابطل معنى الصيدية فيه لما كسر جناحه وانما لا يحل تناوله لانه لا يخلو اما ان يجرحه احدهما او لم يجرحه هذا الوجه وجه عدم الحل ظاهر لان الذكاة لا تتحقق الا بالجرح وهو الذبح في المذبح حالة الاختيار والجرح في اي موضع كان حالة الاضطرار على ما يأتي بيانه في كتاب الذبايح ان شاء الله تعالى واما اذا اجرحا فلان الاول وقع سهمه الموقوع ولا اصابة اياه حال كونه صيدا والثاني وقع جرحا اضطراريه حالة الاختيار فقد اجتمع المبيح والمحرم في صيد واحد فغلب

المحرم واما ان جرحه الاول و ذفف الثاني فلان الاول اذا وقع مبيحا للمأمور والثاني وقع محرما لكونه غير جارح واما ان جرحه الثاني بعد
الاول فلان فعل كل واحد منهما لم يقع ذكاة لان الاول لم يقع جارحا والثاني وقع ذكاة اضطرارية في موضع الاختيار لان
ادركه الاول فذبحه فهو على التفصيل الذي ذكرنا اما ان ادركه وفيه من الحيوة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح او اكثر من
ذلك فهو على الاختلاف الذي ذكرنا ولو ان رجلين رميا الى صيد بسهمين فان اصابه السهمان معا فالصيد لهما اعتبارا لحالة
الاصابة ويحل تناول الصيد اعتبارا بحالة الرمي فانه كان صيدا حالة رميهما فيقع فعل كل واحد ذكاة ولو كان احد الراميين
بندقة او معراض فاصابا الصيد بعرضه كان الصيد لهما ولا يحل تناوله قال مسلم رمى سهما الى الصيد وسمى فاصاب السهم
سهما موضوعا على حائط فدفعه فمضى السهم فاصاب الصيد وجرحه فقتله حل اكله لان السهم الموضوع مدفوع بسهم
الرامي بواسطة رمي الصائد فكان اصابته مضافة الى رمي الصائد وكان الصائد رمى السهم الموضوع بنفسه فيحل اكله
فان قيل اذا جعل كل الصائد رمى السهم الموضوع ينبغي ان لا يحل اكله لان التسمية انما وقعت على السهم الموضوع قلنا
انما جعلنا كان الصائد الموضوع باعتبار ان السهم الموضوع مدفوع السهم الذي رماه الصائد
والدفع حصل في حالة بقاء الرمي والتسمية شرط حال ابتداء الرمي لا حال بقائه وكذلك لو رمى الصيد ببندقة او معراض
او حجر فاصاب سهما موضوعا على حائط فدفعه فمضى السهم واصاب الصيد وجرحه وقتله حل اكله والمعنى ما ذكرنا فان
قيل ينبغي ان لا يحل اكله لان الرمي بالبندقة والمعراض ليس بذكاة فما تولد منه فكيف يكون ذكاة قلنا من حيث احد
لا بل الرمي بالبندقة والمعراض الا ترى انه لو جرح الصيد كان ذكاة الا انه اذا لم يخرجه لا يحل تناوله لمعنى في المحل وهو
الدم المسفوح لا لخلل في الفعل وقد زال هذا المعنى ههنا باصابة السهم والثاني ان يقول الرمي بالبندقة وما اشبهه
موقوف بين ان يصيب ما يقع به الذكاة فيكون ذكاة وبين ان يصيب ما لا يقع به الذكاة فلا يكون ذكاة وقد اصاب
هنا ما يقع به الذكاة فكان ذكاة من الاصل قال رجل رمى صيدا بسهم وسمى ثم ان رجلا اخر رمى ذلك الصيد بسهم وسمى
فاصاب السهم الثاني الاول وامضاه حتى اصاب الصيد وجرحه وقتله فالمسئلة على وجهين ان كان السهم الاول بحال
يعلم انه لا يبلغ الصيد بدون السهم الثاني وان كان السهم الاول بحال يعلم انه يبلغ الصيد بدون السهم الثاني الا ان الثاني
زاد في قوته قال في الكتاب الا ترى ان من رمى سهما الى الصيد فزاد الريح في قوته وكان السهم بحال يصيب الصيد لولا الريح
يحل قبل السهم ما قبل الريح ولم يذكر في الكتاب ما اذا كان لا يدرى ان الاول هل يبلغ الصيد لولا الثاني قال مشايخنا وينبغي
ان يكون الصيد للاول ويحل تناول هذا الصيد على كل حال ولو كان الرامي الثاني مجوسيا فاصاب سهمه سهم المسلم فان
علم ان سهم المسلم لا يصيب الصيد لولا سهم المجوسي الا ان سهم المجوسي زاد في قوته فالصيد للمسلم ويحل فيما ساوي الاستحسان
لا يحل وجه الاستحسان ان فعل المجوسي انفصل بفعل المسلم فصار المجوسي معينا في الذكاة باعتبار الاعانة يتمكن نوع
الشبهة كما في باب الحرمات احتياطا الا ترى ان مسلما لو اخذ سكينا وجعل يذبح الشاة فاخذ المجوسي بيد المسلم واجر
السكين حتى قطع الاوداج لا يوكل وانما لا يوكل لما قلنا والى هذا وقعت الاشارة في قوله عليه الصلاة والسلام في حديث
ابي قتادة هل اعنتم هل اشرتم بخلاف الملك لان الشبهة لا يكفي لمنع الملك لان الملك مما يثبت مع الشبهة اما ههنا بخلافه وكذلك
على هذا اذا رمى حلال الصيد ثم رماه محرم فاصاب سهم المحرم سهم الحلال وامضى حتى اصاب الصيد فهو على التفصيل الذي قلنا
فيما اذا كان الرامي الاول مسلما والثاني مجوسيا لان اعانة المحرم في التحريم نظير اعانة المجوسي الا ترى ان اصابة المحرم في التحريم نظير
اصابة المجوسي على المحرم الجزاء على كل حال قال ولو ان قوما من المجوس مدوا سهامهم فاقبل الصيد نحو مسلم فاذى من سهامهم فرماه
المسلم وسمى فاصابه بسهم المسلم وقتله فالمسئلة على وجهين ان كان سهم المجوسي لم يقع على الارض حتى رماه المسلم لا يحل اكله
لان قتل الصيد حصل باعانة المجوسي لانهم نشروا سهامهم فقربوه الى رمية المسلم ولولا ذلك لما قدر المسلم عليه وباعتبار الاعانة يتمكن
الشبهة على ما مر فلا يحل تناوله الا ان يدركه المسلم ويذكيه فحينئذ يحل لان المجوسي اعانوه في الرمي دون حقيقة الذكاة والمعتبر
بالرمي مع وجود حقيقة الذكاة واذا وقعت سهام المجوس على الارض ثم رماه المسلم بعد ذلك وباقي المسئلة بحالها حل اكله
لان قتل الصيد ههنا ما حصل باعانة المجوس وهي التي في الحرمة في المسئلة الاولى باعتبار ان فعل المجوسي قد انقطع بوقوع

سهامهم على الارض قبل رمي المسلم وكذلك المجوسي اذا ارسلوا كلابهم الى صيد فاقبل الصيد هاربا فرماه مسلم بسهم وقتله او ارسل كلبه
اليه فاصابه الكلب وقتله ان كان رمي المسلم وارسال الكلب بعد وقوع كلاب المجوسي عن الاتباع وان كان في حال اتباع كلابهم لا يحل لوجود
الاعانة منهم وكذلك لو ارسل المجوسي سنورا او بازيا له فهرب الصيد الى الارض هاربا فرماه بسهم وسمى فاصابه وقتله او ارسل
المسلم كلبه او بازيا لا يحل وان كان بعد رجوع صقره وبازيه حل وكذلك لو اتبع الصيد كلب غير معلم فاقبل الصيد فارا منه
فرماه مسلم بسهم وارسل كلبه او بازيه او صقره فاصابه وقتله فهو على التفصيل الذي قلنا رجل رمى سهما الى الصيد وسمى فهبت الريح
وضربت السهم وصرفته عن سمته يمنة او يسرة او ردته الى ورائه واصاب الصيد وقتله لا يحل اكله ولو ان الريح امالته يمنة او يسرة اماما
فرفعته عن سمته ولا ردته الى ورائه لم يكن باكله باس قال بعض مشايخنا هذا اذا اصابه في سمته امامه فاما اذا اصابه
في حال انحرافه يمنة او يسرة فلا يوكل قال الحاكم الشهيد هذا ليس بشيء فقد اطلق محمد في الكتاب انه يوكل فلو لم يكن شيء من ذلك
الا ان الريح زادت قوته لم يكن باكله باس قال ولو ان رمى مسلم صيدا بسهم وسمى ثم رماه مسلم اخر بسهم وسمى فاصاب سهم
الثاني سهم الاول وانحرف يمينا وشمالا الا انه سمته حتى اصاب الصيد فالصيد للاول فان صرفه الثاني عن سمته يمنة
ويسرة او رده الى ورائه واصابه وقتله ذكر في الزيادات انه للثاني يوكل وذكر في كتاب الصيد وقع غلطا والصواب
ما ذكر في الزيادات لان فعل الاول قد انقطع برد السهم الثاني وصرفه فصار الصيد قتيل الثاني وكان له والثاني
من اهل الذكاة وقد سمى فيحل الاكل لهذا وبعض مشايخنا وفقوا بين المذكور في الزيادات وبين المذكور في كتاب
الصيد واختلفوا في بيان وجه التوفيق منهم من قال ما ذكر في الزيادات محمول على ما اذا سمى الثاني في رميته وما ذكر
في كتاب الصيد محمول على ما اذا لم يسم الثاني في رميته نص على التسمية في كتاب الزيادات وسكت عنها في كتاب وهذا التوفيق
صحيح لما ذكرنا ان قتل مضافا الى الثاني فيشترط تسمية الثاني في رميته للاباحة ومنهم من قال ما ذكر في كتاب الصيد محمول
على ما اذا اقصد برميه الصيد وصار الصيد ماخوذا بفعله وقصده قال وان كان الرامي الثاني مجوسيا فاصاب سهمه سهم
المسلم فانحرف يمنة ويسرة الا انه في سمته ذلك فاصاب الصيد وقتله فالصيد للمسلم ولكن ينبغي ان لا يوكل لوجود نوع اعانة
من المجوسي قال ولو ان رجلا ارسل كلبه المعلم على صيد فكدم رجله او عقره عقرا اخرجه من الصيدية ثم ان رجلا اخر ارسل
كلبه على ذلك الصيد فكدم رجله الاخرى او عقره عقرا فمات الصيد من العقرين فيقول الصيد للاول ولا يحل تناوله وهذا اذا
ارسل الثاني كلبه بعدما اصاب الكلب الاول الصيد واثخنه فلو ان الكلب الاول جرحه الا انه لم يثخنه ولم يخرجه من الصيدية
حتى ارسل الثاني كلبه فاصابه الثاني وجرحه واثخنه واخرجه من الصيدية فالصيد للثاني ويحل تناوله ولو كان
كل واحد من الجرحين بحال لا يخرجه من الصيدية عند الانفراد فلما اجتمعا خرج من ان يكون صيدا فالصيد لهما
وكذلك اذا اصاباه معا لاشتراكهما في الاخذ والحل ثابت وان ارسل كلبه قبل اصابة الكلب الاول الصيد فالملك لاولهما
اصابة كما في السهمين والحل ثابت ولو ارسلاهما فاصاب احدهما الصيد قبل الاخر واخذه واثخنه ثم اصابه الاخر والصيد
لاولهما اصابة لما مر وكذلك لو ارسلا على التعاقب فاصاب الكلب الثاني الصيد اولا واثخنه ثم اصابه الكلب الاول فالصيد
لصاحب الكلب الثاني على ما مر ولو اصابا بالجملة او اصابه احدهما قبل صاحبه الا انه لم يثخنه حتى اصابه الاخر فالصيد لهما ولو
ان مسلما ارسل كلبه وسمى فزجره مجوسي وصاح به فانزجر بزجره واشتد بصياحه وقتل الصيد حل اكله بخلاف
مسئلة الرمي التي ذكرناها وهي ما اذا رمى مسلم سهما الى صيد ثم رمى مجوسي سهما اليه فاصاب سهم المجوسي سهم المسلم
وزاد في قوته واصاب الصيد فانه لا يحل اكل الصيد هناك وعلى هذا الحلال اذا ارسل كلبه على صيد فزجره محرم وصاح
به فاشتد لزجره وقتل الصيد حل اكل الصيد ولو رمى حلال سهما الى صيد ثم رمى اليه فاصاب سهم المحرم سهم الحلال
وزاد في قوته حتى اصاب الصيد فانه لا يحل اكل الصيد هذا هو الكلام في الكلب جئنا الى البازي فنقول ارسال البازي
كارسال الكلب حتى لو وجد من الاثنين معا او على التعاقب كان الصيد لاولهما اصابة ان اثخنه الاول واخرجه من ان يكون
صيدا ويحل تناوله لما ذكرنا في الكلب وان لم يثخنه الاول ولم يخرجه من ان يكون صيدا حتى اصابه الثاني وجرحه واخرجه
من ان يكون صيدا فالصيد للثاني لان الاخذ وجد من الثاني ويحل تناوله لما مر في الكلب ان كان جرح كل واحد

بحال الا بخرجه عن الصيدية عن الاتواد فلما اجتمعا خرج من ان يكون صيدا فالصيد لهما وكذلك اذا اصاباه معا السهمان كما
في الاخذ والحل ثابت لما ذكرنا في الكلب قال ان اخذ البازي المرسل الصيد وسلم بمخلبه وصار بحال لا يقدر على التخلص
فلحقه الثاني فقتله فهو لصاحب البازي واختلف المشايخ في علة المسئلة بعضهم قالوا لان الاخذ هو البازي الثاني لانه هو
هو الذي اخرجه عن حال الصيد فهو نظير ما لو الجا انسان صيدا الى مضيق واخذه انسان اخر كان الصيد للاخذ
لا للملجي كذا ههنا ومنهم من قال الاول اخذ لكن لم يجعل محمد رحمه الله اخذ البازي كاخذ المالك وجعل قتله كقتل المالك
حتى جعل الصيد في هذه الصورة لصاحب البازي الذي قتله لا لصاحب البازي الذي اخذه والفرق وهو ان البازي ليس من اهل
الاخذ لانه لا يد له ولا يصح منه الاخذ حتى ينتقل الى صاحبه فافترقا من هذا الوجه وعلى قياس ما روي عن محمد رحمه الله فيمن نصب
شبكة فتعقل بها صيد فجاء اخر واخذ الصيد فالصيد لصاحب الشبكة ينبغي ان يكون الصيد في هذه المسئلة لصاحب البازي
الاول الفصل التاسع في مسايل السمك الاصل عندنا في اباحة السمك ان ما مات بافة يوكل وما مات بغير افة فلا يوكل وان
قتلها شيء من غير الماء اكل لانها ماتت بافة وان القاها في حب ماء وماتت فكذلك لان ضيق المكان افة وكذلك اذا جمعهن
حظيرة لا يستطعن الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد فمتن كلهن في الماء فاكله فمات منه وذلك معلوم
فلا باس باكله وكذلك لو ربطها في الماء فماتت وكذلك لو جمد الماء وبقي في الجمد وماتت ولو ماتت بحر الماء وبرده ذكر في النوادر
ان فيه روايتين وذكر في بعض النوادر الخلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله قال في موضع على قول ابي يوسف لا يوكل
وعلى قول محمد يوكل وقال في موضع على قول ابي يوسف يوكل وعلى قول محمد لا يوكل وذكر شيخ الاسلام انه ذكر في غير رواية الاصول
ان على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يحل وعلى قول محمد يحل واذا انحسر الماء عنه يوكل وكذلك ما سد اها الماء والقاها في الي يوكل
واذا انحسر الماء عن بعضها ان كان راسها في الماء لا يوكل وان كان راسها خارج الماء يوكل وفي المنتقى اذا كان الراس وحده
خارج الماء يوكل وان كان الراس في الماء ان كان ما على الارض النصف او اقل لا يوكل وان كان ما على الارض اكثر من النصف
يوكل واذا اصطاد سمكة فوجد في بطنها اخرى اكلها وهذه المسئلة تدل على انه اذا وجد في بطن السمكة الطافية سمكة انها توكل
وان كانت الطافية لا توكل وعن محمد في المسئلة كلب ترجد في بطن الكلب انه لا باس باكلها يريد به اذا لم تتغير ولا باس بالسمكة
يصيدها المجوسي لانها تحل من غير تسمية فان المسلم اذا اخذ السمكة وترك التسمية عمدا تحل وما يحل بدون التسمية فالمجوسي
فيه وغير المجوسي سواء وفي الجامع الاصغر اذا وجد السمكة ميتة على وجه الماء وبطنه من فوق الماء لم يوكل لانه طافي وان كان
ظهره من فوق فاكل لانه ليس بطافي وفي المنتقى عن محمد رحمه الله اذا كانت السمكة استقلت الماء وماتت لم يوكل لانها ان تركت
طافت الفصل العاشر اذا وقع الشك ان الصيد مات بالجراحة او بسبب اخر وان اصاب السهم الصيد فوقع على
السطح او على الارض من الهواء ومات فانه يوكل استحسانا ولو وقع على السطح ثم على الارض فانه لا يوكل لان هذه مترديه والاصل فيه
ان متى دخل فيه لعارض فانه لا يوكل وهنا دخل العارض لجواز ان يكون تردى فقتله قالوا وهذا اذا كان ما اصاب الصيد من
الجراحة جراحة يجوز ان يسلم الصيد منها بان اصاب رجل الصيد او يده اما اذا كانت الجراحة بحال لا يسلم الصيد منها وتعلم
انه يموت لا محالة فهذا على وجهين اما ان بقي فيه من الحياة مقدار ما يبقى في المذبوح بعد الذبح كالاضطراب او بقي فيه من
الحياة اكثر من ذلك مقدار ما يعيش نصف اليوم او اكثر ففي الوجه الاول لا يحرم بالاجماع لانه لا عبرة لهذه الحياة وعلى قياس
ما ذكرنا من قول ابي حنيفة رحمه الله فيما تقدم ان الحياة عنده غير معتبرة وان قلت ينبغي ان يحرم عنده وفي الوجه الثاني المسئلة
على الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله والشيخ الامام خواهرزاده قال هذا الذي ذكرنا اذا كان الطير بريا فاما اذا كان
مائيا والجراحة فوق الماء يحل بكل حال عند الكل لانه اذا كان هكذا يعلم يقينا انه انما مات من الجراحة لا من الماء لانه
يعيش في الماء فاما اذا كانت الجراحة تحت الماء وفي الصيد البري الجراحة تحت الماء او فوق الماء يحتمل ان الموت بسبب الماء
فيتاتى الوجوه التي ذكرنا من الذي يجوز ان يسلم ونحوه انه لا يسلم من الخلاف والاتفاق على ما مر وذكر شمس الائمة الرحمني هذه
المسئلة في شرح كتاب الصيد وقال اذا وقع في الماء لا يحل سواء كان بريا او مائيا فتسامل عند العنوي وان كان الصيد
على ذلك الشيء الذي وقع من الهواء عليه فان كان ذلك الشيء مما لا يقبل مثل الجبل والسطح فهو كالارض فلا باس باكله وان

كان

249

كان يقبل مثل الرمح والقصب وحد الاجره واللبنة والقاعدة ونحوها لم يوكل ذكر هذا في صيد شرح الطحاوي رحمه الله الفصل الحادي
عشر في المتفرقات اذا رمى صيدا فاصابه فوقع عند مجوسي مقدار ما يقدر على ذبحه ومات لا يحل لانه قادر على الذكاة الاختيارية
بتقديم الاسلام فكيف يكتفي بالذكاة الاضطرارية في فتاوى ابي الليث رحمه الله وفي عيون المسائل اذا رمى صيدا وجرحه او ارسل
كلبه وعقره ووقع الصيد عند نائم والنائم بحال لو كان مستيقظا قدر على ان يذكيه فمات لا يوكل عند ابي حنيفة رحمه الله فانه
يجعل النائم كاليقظان في مسايل كثيرة من جملتها هذه المسئلة ذبح شاة او بقرة فتحرك بعد الذبح وخرج منها دم مسفوح حلت
لانه وجد علامة الحياة وان خرج منها دم مسفوح ولم يتحرك او تحرك ولم يخرج منها دم مسفوح وكذلك الجواب لان علامة الحياة
احد هذين الامرين وان لم يتحرك ولم يخرج منها دم مسفوح لا يحل لانه لم يوجد علامة الحياة لكن هذا اذا لم يعلم بحياتها وقت
الذبح اما اذا علم حلت وان لم يتحرك ولم يخرج منها الدم اصلا ذبح شاة مريضة لم يتحرك منها شيء الا فاها قال محمد رحمه الله بن سلمة
ان فتح فاها لا توكل وان ضمته اكلت وان فتحت عينيها لا توكل وان غمضت عينيها توكل وان مدت رجلها لا توكل وان قبضت
رجلها توكل وان نام شعرها لا توكل وان قام توكل جعل البعض علامة الحياة الا اذا علم انه حي وقت الذبح حلت بكل حال
الجنين اذا خرج حيا ولم يكن من الوقت ما يقدر على ذبحه فمات يوكل هكذا ذكر في النوازل وهذا التفريع على قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله اما على قول ابي حنيفة رحمه الله في المنتقى قال محمد في الجنين اذا لم يتم خلقه لا يوكل وان تم اكل اشعر او لم يشعر
وفي النوازل رجل له شاة حامل فاراد ذبحها ان تقاربت الولادة يكره ذبحها لان فيه تضييع ما في بطنها من غير فائدة
وهذا التفريع انما يتاتى على قول ابي حنيفة ويكره الاصطياد للملاهي وان ياخذها حرفة ولا باس باخذ الطير في الليل والنهي
يحمل على البدل والله اعلم اصطاد سمكة فوجد في بطنها لولوة فهي له فان باع السمكة من غيره فوجد المشتري اللولوة
ان كانت اللولوة في الصدف فهي للمشتري وان لم تكن فهي للبائع الصائد وتكون لقطة ذكر شيخ الاسلام في صيد
هكذا ذكر في العيون وتاويل هذا انه يدفع الى الصائد الا ان تصير ملكا له وهذا لان اللولوة لا تخرج من
الصدف الا باخراج احد ومن اخراجها صارت ملكا له فبعد ذلك ان وقعت في البحر بقيت على ملكه فان اخذها
الصائد مع السمكة كان حكمها حكم اللقطة فيدفع الى الصائد لانه ملتقطها فهو في معنى ما ذكرنا في الكتاب انما يكون
للصائد ويكون لقطة كتاب الذبائح هذا الكتاب يشتمل على اربعة فصول الفصل الاول في بيان ما يحل
ذكاته ذبيحة الصبي حلال اذا كان يعقل ويضبط معنى قوله يضبط انه يضبط شرائط الذبح من فري الاوداج وقوله
يعقل تكلموا في معناه قال بعض مشايخنا معناه يعقل التسمية وقال بعضهم معناه ان يعلم ان حل الذبيحة بالتسمية
وقال بعضهم ان يعلم ان الحل يقطع الحلقوم والاوداج وذبيحة الاخرس حلال لانه عاجز عن التسمية فحكم الخرس
يعتبر بالعجز بحكم النسيان الفصل الثاني في بيان انواع الذكاة اعلم بان الذكاة نوعان اختيارية حالة القدرة
وذلك في اللبة وما فوق ذلك الى اللحيين هذا هو لفظ القدوري وفي الجامع الصغير لا باس بالذبح في الحلق كله اسفله
واوسطه واعلاه وفي فتاوى اهل سمرقند قصاب ذبح الشاة في ليلة مظلمة فقطع اعلى من الحلقوم او اسفل منه يحرم
اكلها لانه ذبح في غير المذبح هو الحلقوم فان قطع البعض ثم علم فقطع من اخر الحلقوم قبل ان يموت بالاول فهذا
على وجهين اما ان قطع الاول بتمامه او قطع شيئا منه ففي الوجه الاول لا يحل لانه لما قطع الاول بتمامه كان الاول
من ذلك القطع اسرع من موته من الثاني وفي الوجه الثاني يحل والذكاة الاضطرارية حال عدم القدرة وهي الجرح
في اي مكان ثم في حالة القدرة اذا قطع الحلقوم والمري والودجين فقد تم الذكاة وان قطع الاكثر من ذلك حل اكله
واختلفت الروايات في تفسير ذلك روى الحسن بن ابي حنيفة رحمه الله وهو قول ابي يوسف الاول اذا قطع الثلاثة
من الاربعة اي ثلث ما قطع فقد قطع الاكثر رجع ابو يوسف عن هذا وقال يشترط قطع الحلقوم والمري واحد
الودجين وعن محمد انه يعتبر قطع الاكثر من كل واحد من هذه الاشياء الاربعة وعنه ايضا انه اذا قطع الحلقوم والمري
والاكثر من كل واحد يحل وما لا فلا قال مشايخنا وهو اصح الجوابات اذا ذبح الشاة من قبل القفا فان قطع الاكثر من هذه
الاشياء قبل ان يموت حلت وان ماتت قبل قطع الاكثر من هذه الاشياء لا يحل ويكره هذا الفعل لانه خلاف السنة

وفيه زيادة ايلام وان نحر الشاة او ذبح الابل جاز لحصول ما هو المقصود وهو تسييل الدم المسفوح والسنة خلافه واذا ضرب الشاة بالسيف وابان راسها حلت وذلك الفعل مكروه واذا ذبحها متوجها لغير القبلة حلت ولكن يكره **الفصل الثالث في مسايل الذكاة** كل ما انهر الدم وافرى الاوداج كالحديد والحجر المحدد والقصب والزجاج وغير ذلك فانه يجوز الذبح به واما العظم والقرن والسن المنزوع فانه يحل الذبح ولكن يكره ان يذبح به واما السن الذي ليس بمنزوع والظفر الذي ليس بمنزوع فلا يحل الذبح ولانه قاتل وليس بذابح هذه الجملة في شرح صدر الطحاوي رحمه الله **الفصل الرابع في مسايل التسمية** اذا سمى على الذبح بالفارسية يجوز واذا قال مكان التسمية الله اكبر او قال سبحان الله او قال الحمد لله فان اراد به التسمية يحل وان اراد التسبيح او التحميد والتكبير لا يحل وان قال اللهم اغفر لي اللهم تقبل مني لا يحل قال المعلى وا انه يقول بسم الله والله اكبر وذكر شمس الايمة الحلواني رحمه الله في شرح كتاب الصيد المستحب ان يقول بسم الله الله اكبر بدون الواو وقال مع الواو يكره لانه يقطع فور التسمية واذا ذبح شاة وسمى فهذا على بلانه اوجه اما ان لم يكن له نية او اراد التسمية على الذبح وفي هذين الوجهين تحل الذبيحة وان اراد غير التسمية على الذبيح لا يحل لانه لم يات بالماموربه فالماموربه التسمية على الذبيح واذا ذكر التسمية بدون حرف الهاء ان اراد به التسمية على الذبيح فيكون تركها على سبيل الترخيم فانه سايغ في كلام العرب وفي المسلة نوع اشكال فان المنقول عن ايمة اللغة والمشهور في كتبهم الترخيم لا يجوز الا في اسماء النداء وانه لم يرد به التسمية لا يحل وها هنا مسلتان في النوازل لو قال بسم الله وباسم فلان فقد اختلف المتاخرون فيه قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله تصير ميتة وبه اخذ الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته وقال محمد بن سلمة لا تصير ميتة فاما ما ذكر بدون الواو وتريد به ان تنوى فلانا لا تصير ميتة وهذا الفصل منقول عن ابي بكر رحمه الله لان المنقول عنه بالفارسية بسم الله بنام فلان على هذا اذا قال بسم الله محمد رسول الله ان قال بالرفع يحل وان قال بالخفض لا يحل هكذا ذكر في النوازل قال بعضهم هذا اذا كان يعرف النحو في كلامه وقال بعضهم على قياس ما روي عن محمد رحمه الله لابي الخطاب في النحو معتبر في باب الصلاة ونحوها لا يحرم الذبيح ولو قال بسم الله وصلى الله على محمد او قال وصلى الله على محمد بدون الواو حل الذبيح ولكن يكره ذلك وفي البقالي يحل الذبيح انه انو الذبح التسمية وقيل ان اراد بذكر محمد الاشراك في التسمية لا يحل وان اراد به التبرك بذكر محمد حل الذبيح ويكره ان يدعوا بعد التسمية قبل الذبح بالمتصل غيره نحو قوله بسم الله اللهم تقبل مني او يقول من فلان او يقول اللهم اغفر لي لان الواجب تجريد التسمية واما اذا دعى قبل التسمية او دعى بعد الذبح فلا باس به ورد الاثر عن رسول الله عليه الصلاة والسلام واذا اراد ان يذبح عددا من الذبايح لم تجزه التسمية الاولى بما بعدها ولو ارسل كلبه على صيد وسمى او رمى او رمى سهما وسمى واصاب صيودا في فور الارسال فانه يحل الكل واذا اضجع شاة ليذبحها واخذ السكين وسمى ثم القى تلك السكين واخذ اخرى وذبح بها حل وان اخذ سهما ورمى ثم وضع ذلك السهم واخذ اخرى ورمى به لم تكن التسمية والفرق بينهما ان التسمية في الذكاة الاختيارية مشروعة على الذبح لا على الالة والذبح لم يتبدل بما صنع انما تبدلت الالة اما في الذكاة الاضطرارية فالتسمية شرعت على الالة فان النبي عليه الصلاة والسلام قال لعدي بن حاتم واذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله تعالى عليه فكل وان شارك كلبك كلب اخر فلا تاكل لانك سميت على كلبك فقد شرط التسمية على الالة وهو الكلب واذا ثبت في الكلب ثبت في السهم لان الكلب نظير السهم من حيث انه الة الجرح منفصلا عن صاحبه واذا كانت التسمية مشروعة في الذكاة الاضطرارية تتبدل الذبح في الذكاة الاختيارية بان اضجع شاة ليذبحها وسمى فلم يقطع السكين فيها واخذ اخرى وذبحها بتلك التسمية لا يجوز وههنا كذلك واذا اضجع شاة ليذبحها وسمى عليها ثم كلم انسانا او شرب او حدد سكينا او اكل لقمة وما اشبه ذلك من عمل لم يكثر حلت بتلك التسمية وان طال الحديث وكثر العمل كرهت اكلها وليس ذلك بتقدير بل منظر فيه الى العادة وان استكثرها الناس في العادة فهو كثير وان استقلها فهو قليل ثم ذكر في هذا الفصل لفظ الكراهة وقد اختلف المشايخ فيه وفي اضاحي الزعفراني اذا اخذ الشفرة فتقطع بتلك التسمية من غير فصل بينهما اذا قل او كثر وفيه ايضا اذا سمى ثم انفلتت الشاة او البقرة من يده وقامت من مضجعها ثم اعادها الى مضجعها انقطعت تلك التسمية ومنه اذا ذبح الذابح وسم صاحب الاضحية عمدا لم يحل والله اعلم

كتاب الاضحية هذا الكتاب يشتمل على احد عشر فصلا **الفصل الاول في بيان صفتها وشرايطها** فنقول من صفتها انها

واجبة قال القدوري في كتاب الاضحية واجبة عند اصحابنا رحمهم الله الا في احدى الروايتين عن ابي يوسف وفي شرح الطحاوي انها واجبة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما سنة قال مشايخنا وليس وجوب الاضحية كوجوب صدقة الفطر والواجبات على مراتب بعضها اكد من بعض الا ترى ان صلاة الوتر واجبة عندنا وليس وجوبها كوجوب الصلاة الصلبية وكذلك سجدة السهو وكذلك صدقة الفطر واجبة وليس وجوبها كوجوب زكاة المال والوتر من الواجبات عند ابي حنيفة رحمه الله وليس وجوبه كوجوب سائر الفرائض وغسل الجمعة واجب وليس وجوبه كوجوب غسل الجنابة والاضحية عندنا وان كانت واجبة فليس وجوبها كوجوب صدقة الفطر الا ترى ان العلماء لم يختلفوا في وجوب صدقة الفطر وقد اختلفوا في وجوب الاضحية وروي عن محمد رحمه الله انه اذا كان عليه زكاة وصدقة الفطر والاضحية وحجة الاسلام وكفارة اليمين فاوصى بان يودوا عنه فانه يجوز ذلك من الثلث فان لم يبلغ ذلك الثلث مالهم فانهم يبدون بالاكد فالاكد وزكاة المال اوجب من صدقة الفطر فيبدا بالزكاة وكذلك حجة الاسلام ومؤد الزكاة سواء وبعدها يبدا بصدقة الفطر وبعد صدقة الفطر يبدا بالكفارة وبعدهما بالاضحية وشرط وجوبها اليسار والاقامة حتى لا تجب على المسافرين والحاج المحرم وان كان من اهل مكة كذا ذكر في شرح الطحاوي والموسر في ظاهر الرواية من له مايتا درهم او عشرون دينارا او شي يبلغ ذلك سوى مسكنه ومتاع مسكنه ومركوبه وخادمه في حاجته التي لا يستغني عنها فاما ما عدا ذلك من متاعه او رقيق او فرس او متاع للتجارة او لغيره فانه يعتد به في يساره واذا كان له عقار ومستغلات ملك اختلف فيه المتاخرون من مشايخنا في اعتبار الدخل او قيمة العقار مايتي درهم قال الزعفراني والفقيه ابو علي الرازي اعتبر قيمتها وابو علي الدقاق وغيره اعتبر الداخل واختلفوا فيما بينهم قال ابو علي الدقاق ان كان يدخل من ذلك قوت سنة فعليه الاضحية ومنهم من قال قوت شهر فمتى فضل من ذلك قدر مايتي درهم فصاعدا فعليه الاضحية ومنهم من قال ان كان له غلة تكفيه وتكفي عياله فهو موسر وان كان لا تكفيه ولا تكفي عياله فهو معسر وان كان العقار وقفا عليه ينظر ان كان قد وجب له في ايام الاضحى قدر مايتي درهم فعليه الاضحية والا فلا اضحية عليه وروى ابن سماعة عن محمد عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا تجب الاضحية الا على من له مايتا درهم فصاعدا فعلى هذه الرواية سوى بين غني المصارف وبين غني الاضحية وعلى ظاهر الرواية فرق والمراة معتبرة موسرة بالمهر اذا كان الزوج مليا عندهما وعلى قول ابي حنيفة الاخر لا تعتبر موسرة بذلك قيل هذا الاختلاف بينهم في المعجل الذي يقال له بالفارسية دست يمان واما الموجل الذي يسمى بالفارسية كابين فالمراة لا تعتبر موسرة بذلك بالاجماع وفي الاجناس ان كان يحبا دار عشر حنطة قيمتها مايتا درهم او قصار اعد من صابون او اشنان قيمتها مايتا درهم فعليه الاضحية وان كان له مصحف قيمته مايتا درهم وهو ممن يحسن ان يقرا منه فلا اضحية عليه سواء كان يقرا منه او لا يقرا ولا يستعمله وان كان لا يحسن ان يقرا منه فعليه الاضحية وان كان له ولد صغير جنبي المصحف ليتعلم الاستاذ فعليه الاضحية وكتب العلم والحديث مثل مصحف القران واما علم **الفصل الثاني في بيان وقت الاضحية** ووقت الاضحية ثلاثة ايام اليوم العاشر والحادي عشر والثاني عشر من ذي الحجة فاذا غربت الشمس من اليوم الثاني عشر لا يجوز الاضحية بعد ذلك وافضلها اولها قال علي رضي الله عنه النحر ثلاثة ايام افضلها اولها والليل والنهار في ذلك سواء قالوا المراد منه ليلة الثاني والثالث حتى لو ضحى في الليلة الاخرى قال في الاجناس اول وقت الاضحية لاهل السواد طلوع الفجر الثاني من يوم النحر وفي حق اهل المصر عند فراغ الامام من صلاة العيد يوم النحر واخر وقت الذبح يستوي فيه اهل السواد واهل المصر قال ثمة ايضا والوقت المستحب لذبح الاضحية في حق اهل السواد بعد طلوع الشمس وفي حق اهل المصر بعد خطبة الامام ولو ذبح قبل الخطبة جازت ذكاته في الاملا لمحمد رحمه الله عن الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ولو ذبح بعد ان تشهد الامام قبل ان يسلم جازت اضحيته وقد اساء وقبل ان يتشهد الامام لا يجوز وفي الحاوي لو ذبح بعدما تشهد الامام قبل ان يسلم لا يجوز وفي رواية جاز وقد اساء قال ثمة والاول اصح وفي اضاحي الزعفراني لو ضحى بعد ما قعد الامام قدر التشهد لم يجزه عندنا وعند الحسن يجزيه واذا استخلف الامام بالضعفة في المسجد الجامع وخرج بنفسه الى الجبانة فالقياس ان لا يجوز وفي الاستحسان يجوز ذكر القياس والاستحسان في الاصل وان ضحى بعد ما فرغ اهل الجبانة قيل في هذه الصورة يجوز قياسا واستحسانا وقيل القياس والاستحسان فيهما واحد قال شمس الايمة الحلواني هذا اذا ضحى رجل من الفريق الذي صلى فاما اذا ضحى رجل من الفريق الذي لم يصل لم يجز قياسا واستحسانا وفي اضاحي الزعفراني رحمه الله اذا ضحى رجل من الناحية الذي صلى فيها او من الاخرى جاز ذكر في القدوري لو استخلف الامام من يصلي بالضعفة في المصر فصلى اهل القرى المحلين انهما كانا جازت الاضحية ولم يذكر القياس والاستحسان

ثم وجوبها باخر الوقت حتى انه اذا كان موسرا في ايام النحر فلم يضح حتى افتقر قبل مضي ايام النحر سقط عنه الاضحية وكذا اذا انتقص النصاب
وان افتقر بعد ما مضى ايام النحر لم يسقط عنه التصدق بقيمة الشاة حتى يلزمه الايصاء بها وفي المنتقى اذا اشترى شاة الاضحية فان
في ايام النحر قبل ان يضحي بها فله ان يبيعها على قياس الانتقاص في حال سقطت عنه الاضحية اشار الى الوجوب باخر الوقت وهو في اخر الوقت
مسافر فلا اضحية على المسافر

الفصل الثالث في وجوب الاضحية بالنذر وما هو في معناه

ذكر الزعفراني في اضاحيه ان من قال لله
علي ان اضحي بشاة فان كان موسرا فعليه ان يضحي بشاتين الا ان يعني به ما يجب عليه وهذا لان النذر ايجاب والايجاب ينصرف الى
غير الواجب ظاهرا ولكن يحتمل الصرف الى الواجب تاكيدا الا ترى ان من قال لله علي حجة كان عليه حجتان حجة الاسلام وما اوجبه على
نفسه بالنذر الا اذا عنى بالايجاب ما هو واجب عليه كذا هاهنا وان كان فقيرا فعليه شاة فانه ليس عليه شاتان انما وجب
عليه بالنذر وما وجب باليسار وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله اذا نذر ذبح شاة لا يأكل منها الناذر ولو اكل فعليه قيمة ما اكل وفي النوازل
رجل اوجب على نفسه عشر اضحيات لا يلزمه الا اثنتان لان الاثر جاء بالاثنين هكذا ذكر في النوازل قال الصدر الشهيد في واقعاته
والمختار انه يجب لانه اوجب على نفسه ما لله تعالى من جنسه ايجاب قال محمد رحمه الله في الزيادات رجل اشترى شاة فاوجبها اضحية
فقد وجب عليه موسرا كان او معسرا هكذا او تكلم المشايخ في قوله فاوجبها اضحية بعضهم قالوا اراد به انه اوجبها بعد الشراء بان قال
بان قال لله علي ان اضحي بهذه الشاة فانه تصير واجبة للاضحية بلا خلاف موسرا كان الموجب او معسرا وبعضهم قالوا اراد به
اشتراها بنية الاضحية وقوله فاوجبها بذلك الشراء وهذه اشارة الى ان الاضحية تجب بالشراء بنية الاضحية سواء كان المشتري معسرا
او موسرا وهذا فصل اختلف فيه الروايات والمشايخ فاشارة الزيادات على قول بعض المشايخ انها تصير واجبة للاضحية بنية
الشراء اذا كان المشتري موسرا او معسرا وفي النوادر عن ابي حنيفة رحمه الله انها لا تصير واجبة بالشراء بنية الاضحية موسرا كان او
معسرا وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان المشتري ان كان موسرا لا تصير واجبة بالشراء بنية الاضحية باتفاق الروايات
وان كان معسرا ففي ظاهر الرواية برواية اصحابنا رحمهم الله تجب وروى الزعفراني عن اصحابنا رحمهم الله انها لا تجب واشار
شمس الائمة السرخسي في شرحه الى ما ذكر الزعفراني وذكر شمس الائمة الحلواني ان المشتري اذا كان معسرا ففي ظاهر رواية
اصحابنا لا يجب عليه بالشراء بنية الاضحية وذكر الطحاوي في مختصره انها تجب واما اذا صرح بلسانه وقت الشراء انه اشتراها
ليضحي بها ذكر شمس الائمة الحلواني انها تصير واجبة واتفقوا على انها بمجرد النية للاضحية لا تصير واجبة حتى انه اذا كان له شاة فنوى
ان يضحي بهذه الشاة ولم يذكر بلسانه شيئا انها لا تصير واجبة للاضحية ثم اذا وجبت عليه بايجابه صريحا او بالشراء بنية الاضحية
اذا كان المشتري فقيرا على قول من يقول به فعل ان يذبحها تصدق بعينها على المساكين فان تصدق في ايام النحر فعليه
مثلها مكانها لان الواجب عليه التضحية والاراقة وانما تنتقل الى الصدقة اذا وقع الياس عن التضحية والاراقة بمضي هذه
الايام فقبل مضي هذه الايام بقيت الاراقة واجبة فاذا تصدق بها فقد فوت ما وجب عليه فيلزمه مثلها وان لم يشتر مثلها
حتى مضت ايام النحر يتصدق بقيمتها لانه وقع الياس عن التضحية والاراقة لان الاراقة انما عرفت قربة في زمان مخصوص
فتسقط بمضي ذلك الزمان كتكبيرات التشريق والوقوف بعرفة وما اشبه ذلك واذا وقع الياس عن الاراقة انتقلت القربة
الى الصدقة ولا تجزي الصدقة الاولى التي كانت في ايام النحر لانه تصدق قبل الوجوب وقبل وجود سبب الوجوب فلا تجزي
عما يلزمه من التصدق بعد ذلك ولو لم يتصدق بتلك الشاة التي اوجبها ولم يذبحها حتى مضت ايام التشريق تصدق
بعينها حية وقع الياس عن التقرب بالاراقة وقد بقي العين مستحق الصرف الى الله تعالى فتصدق بها لذلك فلزمه التصدق
وان تصدق بقيمتها مثل التصدق بعينها فيما هو المقصود يجوز فان ذبح وتصدق بلحمها كان عليه ان يتصدق بنقصان الذبح
اذا كان قيمتها بعد الذبح اقل من قيمتها قبل الذبح لان الحق تعلق بعينها حية فما انتقص عنها بفعله يكون مضمونا عليه فان
لم يذبحها ولا تصدق بعينها ولا بقيمتها حتى جاء ايام النحر من قابل لا يجزيه الذبح عما لزمه في السنة الاولى وكان عليه ان
يتصدق بعينها او بقيمتها وانما كان كذلك لان الاراقة انما عرفت قربة بالذبح تعينت الصدقة لان القربة انما انتقلت الى الصدقة
بمضي ايام النحر من السنة الاولى فصار كانه قال لله علي ان اتصدق بهذه الشاة ولو قال هكذا لم يجزه ان يذبحها ولكن يتصدق بها حية او بقيمتها
كذا هاهنا

الفصل الرابع اذا صلى الامام بغير وضوء سهوا او فاتت الصلاة بسبب من الاسباب او صلى يوم عرفة سهوا او وقع الشك في يوم الاضحى

في الاجناس لو صلى الامام صلاة العيد على غير وضوء ولم يعلم به حتى ذبح الناس جازت اضحيتهم سواء علموا
قبل تفرق الناس او بعد تفرقهم ومتى علم الامام بذلك نادى بالصلاة ليعيدها فمن ذبح قبل ان يعلم ذلك يعني بذلك الامام اجزاه ومن
علم بعد العلم ان ذبح قبل الزوال لا يجوز وان ذبح بعد الزوال جاز لانه مضى وقت الاعادة في الواقعات اذا اخر الامام يوم العيد
الصلاة فينبغي للناس ان يؤخروا التضحية الى وقت الزوال الا ان يقبل ذلك الصلاة موخرة فان فاتت الصلاة اما سهوا او عمدا
جاز لهم التضحية في هذا اليوم فان خرج الامام الى الصلاة من الغد وبعد الغد فضحى الناس قبل ان يصلي الامام او بعد ما صلى جاز
لان الشمس اذا زالت في اليوم الاول فات الوقت المسنون وانما صلى الامام في اليوم الثاني والثالث على وجه القضاء فلا تظهر
ذلك في حق التضحية في الاجناس لو ترك اهل المصر صلاة العيد لفتنة او لعدم الامر من قبل السلطان لا تجوز الاضحية الا بعد
الزوال وفي اليوم الثاني والثالث يجوز قبل الزوال وفي الحاوي قيل لا يجوز في اليوم الثاني والثالث ايضا الا بعد الزوال قال صاحب
الحاوي قال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله الاول اشبه جمعا بينهما اذا ترك الصلاة لفتنة وقعت في المصر من حادث لم يكن ثمة
امر من السلطان واجاب بجواب اخر بينهما انه لا يجوز الاضحية في هذا اليوم الا بعد الزوال وفي الواقعات لو ان بلدة وقعت
بها فترة ولم يبق فيها وال ليصلي العيد فضحوا بعد طلوع الفجر جاز لان البلدة في هذا الحكم صار كالسواد وفي اضاحي الزعفراني
اذا وقعت فتنة في المصر ولم يكن لها امام من قبل السلطان يصلي بهم صلاة العيد فالناس ان يكون وقت الاضحية لهم بعد طلوع
الفجر وفي الاجناس لو ضحى بعد زوال الشمس من يوم عرفة ثم تبين انه يوم النحر جازت عن الاضحية لانه تبين انه ضحى في وقته
ولو ذبح قبل الصلاة وهو انه يوم النحر تبين انه يوم الثاني اجزاه عن الاضحية ايضا لما ذكرنا في النوازل الامام اذا صلى العيد يوم
عرفة وضحى الناس هذا على وجهين اما ان شهد عنده شهود على هلال ذي الحجة او لم يشهدوا ففي الوجه الاول جازت الصلاة
والتضحية وفي الوجه الثاني لا تجوز الصلاة والتضحية ومتى لم يجز لو ضحى الناس في اليوم الثاني فهذا على وجهين ان صلى الامام في اليوم
الثاني او لم يصل ففي الوجه الاول لم يجز وفي الوجه الثاني المسئلة على وجهين اما ان ضحى قبل الزوال او بعد الزوال فان ضحى قبل الزوال
فان كان يرجون ان الامام يصلي لا يجزيه وان كان لا يرجون يجزيه وفي الوجه الثاني وهو ما اذا ضحى الناس بعد الزوال يجزيه هذا
كله اذا تبين انه يوم عرفة واما اذا لم يتبين انه عرفة لكن شكوا فيه ففي الوجه الاول وهو ما اذا شهدوا فعندهم ان يضحوا
من الغد من اول الغد وفي الوجه الثاني وهو ما اذا لم يشهدوا فعندهم الاحتياط ان يضحوا من الغد بعد الزوال في واقعات الناطفي اذا
وقع الشك في يوم الاضحى فالمستحب ان لا تؤخر الى يوم الثالث لانه يحتمل انه يقع في غير وقته فان اخروا فالمستحب ان يتصدقوا
بذلك كله ولا يأكل ويتصدق بما بين المذبوح وغير المذبوح لانه لو وقع في غير وقته لا يخرج عن العهدة الا بذلك وان اشترى
اضحية في اليوم الثالث فالمسئلة بحالها ليس عليه شيء لانه وقع الاحتمال في الوجوب

الفصل الخامس في اضحية الرجل عن اولاده الصغار بماله او بمالهم ويدخل فيه اضحية الوصي

واذا كان الرجل غنيا وله اولاد صغار وليس للاولاد مال فليس عليه ان يضحي
عن اولاده في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يلزمه ذلك وعن محمد وزفر رحمهما الله ليس عليه ذلك
وان كان للاولاد مال ذكر شمس الائمة السرخسي قال بعض مشايخنا على الاب الوصي ان يضحي عنه من ماله عند ابي حنيفة رحمه الله وقال
رحمه الله والاصح انه ليس عليه ذلك وذكر شمس الائمة الحلواني ان على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يجب في ماله وان ضحى الاب
ممن قال القدوري في شرحه والصحيح ان يقال بان يضحي عنه ويأكل الصبي منه ما امكنه ويبتاع بالباقي ما ينتفع بعينه
على ما ياتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى وذكر الصدر الشهيد في شرح الايضاح للزعفراني انه اذا كان للولد مال ففي ظاهر الرواية
لا يجب على الاب والوصي ان يضحي من ماله وان فعل الاب او الوصي ذلك ضمن وروى الحسن عن ابي حنيفة وابي يوسف ان على الاب او الوصي ان يضحي
من ماله وعند محمد وزفر ليس عليه ذلك فان فعل الاب او الوصي ذلك فعلى قول محمد وزفر على رواية الحسن يجب الضمان واما على قول ابي يوسف
وابي حنيفة لا نص بالخلاف على كل حال في الوصي اختلاف المشايخ بعضهم قالوا لما كان الصبي يأكل فلا ضمان على الوصي وان كان
لا يأكل فعليه الضمان ثم فرق هذا القائل بين الاب والوصي من حيث ان تصرف الوصي انما ينفذ على الصغير اذا كان للصغير فيه
نفع ظاهر وانما يكون نفعا ظاهرا اذا كان الصبي يأكل اما تصرف الاب فانه لا ينفذ اذا كان ضارا ولا ضرر هاهنا ومنهم من قال لا ضمان
على الاب قال رحمه الله وعليه الفتوى

الفصل السادس في التضحية عن الغير وفي تضحية شاة الغير وفي ذبح اضحية الغير

ذكر في فتاوى

الى الليث اذا ضحى شاة عن غيره بامر ذلك الغير او بغير امره لا يجوز لانه لا يمكن تجويز التضحية عن الغير الا باثبات الملك لذلك الغير في الشاة ولن يثبت ذلك الملك له في الشاة الا بالقبض ولم يوجد قبض الامر هنا الا بقبض النائب وفي اضاحي الزعفراني اذا ضحى الرجل ببقرة عن نفسه وعن ستة اولاده فان كانوا صغارا اجزاه واجزاهم وان كانوا كبارا ان فعل ذلك بامرهم فكذلك وان عدم الامر لم يجزه وعن ابي يوسف يجوز عن المنتهين البالغين وعن العيال بامرهم استحسانا قال الزعفراني عندنا لا يجوز ولعل ابا يوسف ذهب الى ان العادة اذا جرت من الاب في كل سنة صار كالاذن من الاولاد والعيال للاب استحسانا فان كان على هذا الوجه فالذي استحسن ابو يوسف مستحسن فهذه المسئلة نص وتعليلها دليل على ان التضحية عن الغير بامره تجوز وفيه ايضا سئل نصير عن من يضحي عن الميت قال يصنع به كما يصنع باضحيته يريد به انه يتناول من لحمه كما يتناول من لحم اضحيته قيل لنصير عن المستقال الاجر للميت والملك للمضحي وبه قال محمد بن سلمة وابن مقاتل وابو مطيع وقال عصام يتصدق بالكل في فتاوي الفضلي انه سئل عن الاضحية بغير امره قال رايت من علمائنا انه لا يتناول والرواية في الاجناس وصورتها نحر وابا كلة عن سبعة واحدهم ميت ذبح عنه وارثه نصيب ستة يأكلون ونصيب الميت يتصدق به ولا يأكل ورثته قال القاضي الامام ركن الاسلام علي السعدي عن شايخ بلخ انه يتناول منه وهو اشارة الى المسئلة المتقدمة وبه اخذ الصدر الشهيد في واقعاته وهذا لان الذبح في هذه الصورة يقع على ملك الذابح والثواب للميت ولهذا لو كان على الذابح واحدة سقطت عنه اضحيته ولو كان الذبح بامر الميت قال لا يتناول من لحمه وعن شايخ بلخ انه يتناول قال الصدر الشهيد والمختار انه لا يتناول وقال خلف سالت ابا جعفر عن الاضحية عن الميت اهي افضل ام الصدقة قال ان تصدق بثمنها فالاضحية والا فالصدقة افضل في فتاوى ابي الليث سئل ابو نصر عمن يضحي ويتصدق بلحم عن ابويه قال يجوز لان اللحم ملكه وقد تصدق بملكه عن ابويه فيجوز رجل ذبح اضحية غيره بغير امره صريحا ففي القياس هو ضامن ولا يجزي الامر عن اضحيته وفي الاستحسان لا ضمان ويجزي عن اضحية الامر ووجه ذلك ان المالك لما عينها لجهة الذبح صار مستعينا بكل واحد من التضحية في ايام التضحية دلالة لان ذلك قد يفوته بمضي الوقت واعتراض عارض يمنعها عن اقامتها والاذن دلالة وصريحا سواء والطلق في الاصل وقيدها في الاجناس بما اذا اضجعها صاحبها للاضحية وعلى هذا لو ان رجلين غلطا فذبح كل واحد منهما اضحية الاخر اجزا لكل واحد منهما اضحيته استحسانا ويحمل كل واحد منهما ذابحا اضحيته صاحبه بامره دلالة فيجوز عن كل واحد منهما مسلوخة عن صاحبه فان كان قد اكلا ثم علم فليحلل كل واحد منهما صاحبه ويجزيهما وان تشاحا على كل ضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة شاته لان كل واحد منهما ملك القيمة ان كان قد انقضت ايام النحر لان العين لو كان قائما يجب التصدق بعينه فاذا هلك العين يجب التصدق بالقيمة وانما قام مقام التصدق بالعين وفي فتاوى سمرقند رجل اشترى عشر شياه ايام الاضحية واراد ان يضحي بواحد منها الا انه لم يعينها فذبح رجل واحدة منها يوم الاضحى بغير امره بنية الاضحية بنوى اضحية صاحب الشاة فهو ضامن لان صاحبها لما لم يعينها لم تتعين عنه دلالة في المنتقى رجل غصب اضحية غيره وذبحها عن نفسه وضمن القيمة لصاحبها اجزاه ما صنع والذبح يخالف الاعتاق فان الغاصب اذا اعتق ثم ملكه باداء الضمان لا ينفذ والفرق ان عند اداء الضمان الملك يثبت للغاصب مستندا الى وقت الغصب السابق والمستند ثابت للحال من وجه ومن ذلك الوقت من وجه وكان الملك ثابتا من الغصب واداء الضمان ثابتا من وجه دون وجه ومثل هذا الملك لا يكفي لنفاذ العتق ويكفي لنفاذ الذبح اصله المكاتب اذا اعتق واذا احصر وبعث بهدي من كسبه عن ابي يوسف انه لا يجزي الذبح عن نفسه باداء الضمان وقاسه بالاعتاق وهكذا روى بن رستم عن محمد رحمه الله هذا اذا ضمن الغاصب قيمتها للمالك وان اختار المالك اخذها مذبوحة فعلى الذابح ان يعيد الذبح بلا خلاف ولو كان الغاصب مستودعا والمسئلة بحالها لا يجزيه عن اضحية اخذها المالك مذبوحة او ضمنه قيمتها وذكر شيخ الاسلام في المسئلة مع المودع الوديعة ما يدل على الجواز ههنا ولو كان مكان الغصب استحقاق وضمنه صاحبه قيمتها ذكر الزعفراني في اضاحيه انه يجزيه بلا خلاف وذكر الناطفي في اجناسه فصل الاستحقاق نصا انه يجزيه في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي ايضاح الزعفراني اذا غصب الرجل اضحية الغير وذبحها عن نفسه معتمد الذكر صاحب الاضحية بالخيار ان شاء ضمن الذابح قيمتها وان شاء اخذها مذبوحة وايا اختار لا يجزي عن صاحبها قال محمد بن مقاتل الرازي ان ضمنه لا يجزيه وان اخذها مذبوحة يجزيه في قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله لانه قد نواه فلا يضره ذبح غيره لها وعن نصير بن يحيى وعلي بن قصار بالمضحي عنه فضحي القصاب

لنفسه قال الاملاء ابن سماعة عن محمد امر رجل رجلا ان يذبح شاة فلم يذبحها المامور حتى باعها الامر ثم ذبحها فالمامور ضامن ولا يرجع على الامر علم بالبيع او لم يعلم اما اذا علم فظاهر واما اذا لم يعلم فلانه ما غرم لانه حين امره بالذبح كانت الشاة له وفي واقعات الناطفي وفي الاجناس ابن سماعة عن ابي يوسف اذا امر الرجل غيره فذبح شاة قد كان الامر باعها فذبحها المامور وهو يعلم بالبيع فالمشتري بالخيار ان شاء رفع الثمن ويتبع الذابح فيضمنه قيمتها ولم يكن للذابح ان يرجع على الامر قال ولو كان لا يعلم بالبيع لم يكن للمشتري ان يضمنه القيمة لانه لو ضمنه كان له ان يرجع على الامر وكانه هو فعل ذلك فينتقض البيع في النوادر اسلم غنمه الى ذابح فذبح شاة منها فقال ذبحتها وهي ميتة وقال لصاحب الغنم ذبحتها وهي حية فالقول قول الراعي لانه انكر سبب الضمان ولا يحل اكلها لانه لم يثبت المبيح وهو الذكاة وفيه ايضا اشترى اضحية وامر غيره ان يذبحها فذبحها وقال تركت التسمية عمدا ضمن الذابح قيمة الشاة لا يجعله ستة فبعد ذلك ينظر ان كان ايام الذبح قائمة يشتري بقيمتها اخرى ويضحي بها ويتصدق بلحمها ولا ياكل وان لم يكن باقية يتصدق بالقيمة على المساكين والله اعلم

الفصل السابع في الاضحية اذا سرقت او ضلت

ذكر الزعفراني في اضاحيه رجل اشترى اضحية او اوجبها اضحية فضلت منه ثم اشترى مثلها واوجبها اضحية ثم وجد الاولى فقال ان كان اوجبها ضحى بها باستئنافا فعليه ان يضحي بهما وان كان اوجبها بدلا عن الاولى فله ان يذبح ايهما شاء ولم يفصل بين الغني والفقير وفي فتاوى اهل سمرقند الفقير اذا اشترى اضحية فسرقت فاشترى مكانها اخرى ثم وجد الاولى فعليه ان يضحي بهما فرق بينه وبين ما اذا كان غنيا وفيه ايضا الفقير اذا اشترى اضحية فضلت فليس عليه ان يشتري مكانها اخرى ولو كان غنيا فعليه ذلك واذا اشترى اضحية جاز البيع في ظاهر الرواية رواية اصحابنا ثم اشترى مثلها وضحى بها فان كانت الثانية مثل الاولى او خيرا منها جاز ولا يلزمه شيء اخر وان كانت الثانية شرا من الاولى فعليه ان يتصدق بفضل القيمتين قال شمس الائمة السرخسي في شرحه من اصحابنا من قال هذا اذا كان الرجل غنيا ممن تجب عليه الاضحية وليس عليه ان يتصدق بفضل القيمة قال الشيخ الامام الزاهد والاصح عندي ان الجواب فيهما سواء

الفصل الثامن في الشركة في الضحايا

يجب ان يعلم بان الشاة لا تجزي الا عن واحد وان كانت عظيمة والبقر والبعير كل واحد يجوز عن سبعة اذا كانوا يريدون بها وجه الله تعالى وان اختلفت جهات القرب او اتفقت وان كان احدهم يريد اللحم لم يجز عن واحد منهم والتقدير بالسبع يمنع الزيادة واذا اشترى الرجل بقرة او بعيرا يريد ان يضحي بها عن نفسه ثم اشرك فيها ستة بعد ذلك القياس انه لا يجزيهم وتصير الكل لحما وفي الاستحسان تجزيهم لان البقرة قائمة مقام سبع شياه وكذلك البدنة فصار شراها بنية الاضحية كشراء سبع شياه بنية الاضحية ثم باع ستة منها وضحى بالسابع وضحى المشترون بالستة جاز عن الكل كذا ههنا واذا جاز عنه وعن شركائه هل يلزمه الذبح بستة الاسباع التي باعها ما بقي الوقت او التصدق بثمنها بعد فوات الوقت لم يذكر هذا الفصل في الكتاب قال شيخ الاسلام حكي عن مشايخ بلخ انهم قالوا عليه الذبح بستة اسباع بقرة مثل الاولى في القيمة لو اشترى سبع غنم فيذبح او يشتري ست شياه ويذبح ان كانت قيمتها مثل قيمة ستة اسباع البقرة غنيا كان او فقيرا وهذا لما ذكرنا ان شراء البقرة بمنزلة شراء سبع شياه ولو اشترى سبع شياه بنية الاضحية ثم باع ستة منها فانه يلزمه الذبح بمثل ذلك غنيا كان او فقيرا ما بقي الوقت لان الغني فيما زاد على شاة واحدة ولا وجوب فيها والفقير سواء اذا اشترى سبع شياه بنية الاضحية وباع ستة منها فانه يشتري ستة مثلها ويذبحها ما دام الوقت باقيا وان مضى الوقت يتصدق بقيمتها كذا ههنا ولو فعل ذلك قبل الشراء كان احسن لان الاشتراك بعد الشراء خلف في الوعد وانه حرام وفي المناسك لا يسعه ان يشركهم فيها بعد الشراء الا ان يريد به حين الشراء ان يشركهم فيها فلا باس بذلك عن ابي يوسف رحمه الله لا ارى باسا بها اذا اوجبها اشترى ان يشاركهم ولا احفظ فيه رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ولم ينو ان يشاركهم فقد كرهه ابو حنيفة وهو قول ابي يوسف واذا كان الشركاء في البدنة او البقرة ثمانية لم يجزهم لان نصيب احدهم اقل من السبع وكذلك اذا كان الشركاء اقل من ثمانية الا ان نصيب احدهم اقل من السبع بان مات الرجل وترك امراة او ابنا وبقرة فضحيا بها يوم العيد لم يجز لان نصيب المراة اقل من السبع فلم يجز نصيب الابن ايضا وفي اضاحي الزعفراني اشترك ثلاثة نفر في بقرة على ان يدفع احدهم ربعه دنانير والاخر ثلاثة دنانير واشتروا بها بقرة على ان يكون البقرة بينهم على قدر رؤوس مالهم وضحوا بها لم يجز لان نصيب

احدهم اقل من السبع ان كانت البقرة او البدنة بين اثنين فضحيا بها اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يجزيهما لان لكل واحد
منهما ثلاثة اسباع ونصف سبع ونصف السبع لا يجوز في الاضحية فاذا لم يجز البعض لم يجز الباقي وقال بعضهم يجوز وبه
اخذ الفقيه ابو الليث والصدر الشهيد برهان الائمة وهكذا الشيخ الفقيه ابو محمد الجرميني في مسائله وصورة ما ذكره
الفقيه الجرميني اذا اشترك ثلاثة نفر على ان تكون البقرة بينهم على قدر رؤوس مالهم وضحوا بها جازت الاضحية عنهم لاحدهم
ثلاثة اسباع ونصف سبع ولاحدهم سبع ولاحدهم سبعان ونصف سبع ووجه ذلك ان نصف السبع وان لم يكن
اضحية فهي قربة تبعا للاضحية فلا تصير لحما والله اعلم **الفصل التاسع في بيان ما يجوز من الضحايا وما لا يجوز وفي بيان الافضل
والمستحب منها** اذا ذهبت العين الواحدة بكمالها او ذهبت الاذن الواحدة بكمالها او الالية او الذنب فانه لا يجوز عن الاضحية
واذا ذهب بعض هذه الاشيا فان كان الذاهب كثيرا منع جواز الاضحية وان كان قليلا لا يمنع وتكلموا في الحد الفاصل بين
القليل والكثير والزائد على النصف كثير بالاجماع وما دون النصف فوق الثلث كثير عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما قليل وفي الثلث
وما دونه اختلفت الروايات عن ابي حنيفة ذكر في ظاهر الرواية ان الثلث وما دونه قليل وفي رواية اخرى ان الثلث كثير وما دونه
قليل وفي رواية اخرى الربع فما فوقه كثير وما دونه قليل وهذه الجملة في شرح شيخ الاسلام وذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه
عن ابي يوسف انه قال ذكرت قولي لابي حنيفة فقال قولي مثل قولك ثم في حق الغني لا فرق بين ان يشتريها وهي عوراء او يشتريها
وهي صحيحة وصارت عوراء عنده لا يجزيه عن الاضحية في الوجهين جميعا واما الفقير اذا اشتراها وهي عوراء او اشتراها
صحيحة فاوجبها اضحية فصارت عوراء عنده يجوز هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه واشار الى المعنى فقال في حق
الغني الواجب في ذمته بصفة الكمال فلا يتادى بالناقص وفي حق الفقير الواجب متعلق بالعين فيتادى بالعين على اي صفة
كانت قال ومع هذا قلنا ان اضحية الفقير اذا ماتت عنده او سرقت فلا شيء عليه وفي الغني يجب بدلها فان اصابها شيء من
العيوب في اضطرابها حين اضجعها للذبح فان ذبحها على الفور اجزاه الاضحية وان انفلتت ثم اخذت فذبحت روي عن ابي
يوسف في غير رواية الاصول انها اذا اخذت من فورها ذلك جاز والا فلا وفي رواية اخرى عنه يجوز في الحالين بعد ان تكون
التضحية في ايام النحر هكذا روي عن محمد رحمه الله قال محمد لا يجوز في الضحايا الا الجذع من الضان اذا كان عظيما والثني من غيره وفسر
قوله اذا كان عظيما انه اذا اختلط بالثنيان يظن الناظر اليه انه ثني والجذع من الضان عند الفقهاء الذي اتى عليه اكثر الحول ستة
اشهر فصاعدا وعند اهل اللغة الذي اتى عليه سنة اشهر والثني من الابل الذي طعن في السنة السادسة ومن البقر الذي
طعن في السنة الثالثة ومن المعز الذي طعن في السنة الثانية والاصل في ذلك قول النبي عليه الصلاة والسلام ضحوا بالثنيان
ولا تضحوا بالجذعان لو قلنا بظاهر هذا الحديث لقلنا بعدم جواز الجذع من الضان اذا كان عظيما لكن حديث ابي هريرة رضي
الله عنه ان النبي عليه الصلاة والسلام قال نعمت الاضحية الجذع من الضان اذا كان عظيما فبقي ما عداه على ظاهر الحديث وعن علي
رضي الله عنه انه قال لا يجوز في الضحايا الا الجذع من الضان والثني من غيره وهذا نص في الباب ولا يجوز في الضحايا شيء من
الوحشي نحو حمار الوحش وبقر الوحش واشباههما وان الظبي وفي المتولد بين الوحشي والاهلي يعتبر الام فان كانت الام اهلية
يجوز وان كانت وحشية لا يجوز ويجوز الجاموس عن سبعة لانه نوع من البقر قال الفقيه ابو محمد الجرميني البقرة افضل
من الشاة في الاضحية اذا استويا في القيمة والشاة افضل من سبع البقرة اذا استويا في القيمة واللحم واذا كان سبع
البقرة اكثر لحما فسبع البقرة افضل والاصل في هذا انهما اذا استويا في القيمة واللحم فاطيبهما لحما اولى واذا اختلفا في
القيمة واللحم فالفاضل اولى اذا ثبت هذا فنقول الفحل بعشرين وذلك قيمته افضل من خصي بخمسة عشر وان كان الخصي
اطيب لحما وان استويا في القيمة والفحل اكثر لحما فالفحل افضل وكذلك الكبش في النعجة اذا استويا في القيمة واللحم فالكبش
افضل وان كانت النعجة اكثر قيمة او لحما فهي افضل والذكر من الضان افضل اذا استويا قيمة ولحما لانه اطيب لحما والانثى
من البقر افضل اذا استويا قيمة ولحما لانه اطيب لحما والبقر افضل من ستة اشياه عند الاستواء وسبع شياه افضل من
البقرة فعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل والافضل للرجل ان يضحي بنفسه ان قدر عليه ويستحب للرجل ان ياكل من لحم
اضحيته ويطعم منها غيره ويجوز ان يطعم منه الغني والفقير ويهب منه ما شاء لغني او فقير او مسلم او ذمي [illegible]

٧١

لحما بنحو منها كم شاء والصدقة افضل الا ان يكون الرجل ذا عيال فان الافضل له ان يدعه لعياله ويوسع عليهم **الفصل العاشر في
الانتفاع بالاضحية** ويجوز الانتفاع بجلد الاضحية وهدي المتعة والتطوع بان يتخذها فروا او بساطا او جرابا او غربالا او
نطعا وله ان يشتري به متاع البيت كالغربال والمنخل والفرو والكساء والخف وكذا له ان يشتري بها اللحم ولا باس ببيعه بالدراهم
ليتصدق بها وليس له ان يبيعها بالدراهم لينفقها على نفسه ولو فعل ذلك يتصدق بثمنها وذكر في الاجناس لو اراد ان يبيع لحم
الاضحية ليتصدق بثمنها ليس له ذلك ليس له في اللحم الا ان يطعم او ياكل فصار حاصل الجواب في الجلد انه لو باع بشيء ينتفع به
يجوز ولو باع بشيء لا ينتفع به الا بعد ما استهلكه لا يجوز وفي اللحم لا يجوز اصلا سواء باع بشيء ينتفع به بعينه او باعه بشيء لا ينتفع به
الا بعد استهلاكه وذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح كتاب الاضحية ان الجواب في الاضحية كالجواب في الجلد ان باعه بشيء ينتفع
به بعينه يجوز ويابى هذا القول ما روى ابن سماعة في نوادره عن محمد رحمه الله انه لو اشترى باللحم ثوبا فلا باس بلبسه
ولو اراد ان يعطي الجزار والذابح اجرته من لحمها لا يجوز والله اعلم **الفصل الحادي عشر في المتفرقات** اذا اشترى شاة للاضحية
في ايام النحر وهو فقير وضحى بها ثم ايسر في ايام النحر قال الشيخ ابو محمد الجوسي عليه ان يعيد العبرة لاخر الوقت ومن المتاخرين من
قال لا يعيد قال الصدر الشهيد وبه ناخذ اذا اشترى اضحية ثم باعها واشترى مثلها فاعلم ان هذه المسألة على
وجهين اما ان لم تكن الاولى واجب الاضحية بعينها او كانت ففي الوجه الاول جاز البيع وفي الوجه الثاني كذلك في ظاهر الرواية لكن
يكره واذا جاز البيع في الوجه الثاني فاذا اشترى اخرى وضحى بها فهذا على ثلاثة اوجه اما ان كانت الثانية خيرا من الاولى او مثل
الاولى او شرا من الاولى ففي الوجوه كلها جازت الثانية في الوجه الاول والثاني لا يلزمه التصدق بشيء وفي الوجه الثالث المعتبر مكان
الاضحية لا مكان الرجل حتى ان الرجل لو كان في المصر والشاة في السواد فذبح راعيه بامره بعد طلوع الفجر الثاني قبل الصلاة
يجوز ولو كانت الاضحية في المصر والرجل في السواد لا يجوز الا بعد الصلاة واذا اوصى ان يضحي عنه شاة فهو جائز ويقع على
الشاة لمعنيين احدهما انها هي الادنى ولم يسم شيئا والثاني انها هي المتعارف وكذلك لو لم يوص ولكن امر رجلا ان يضحي عنه ولم يسم
شيئا فهو جائز لما قلنا في مسائل الجرميني واجناس في مسائل الوصايا ايضا وفيها ايضا لو اوصى ان يشترى بقرة بجميع ماله
ويضحى بها عنه ولو اشترى بقرة بعشرين درهما ويضحى بها عنه ومات وثلث ماله اقل من العشرين يضحى عنه من حيث ما بلغت
واذا وكل رجلا ان يشتري له شاة للاضحية فاشترى الوكيل واستاجر انسانا يعودها بدرهم لم يلزم الامر من الكراء في
كتاب الجرميني وان وكله ان يشتري له كبشا اقرن اعين للاضحية فاشترى كبشا ليس باقرن ولا باعين لم يلزم الامر وان وكله
بان يشتري له بقرة للاضحية فاشترى بيضاء او حمراء لزم الامر في هذا الموضع واجناس هذه المسائل في هذا الموضع ايضا
واعلم ان الشاة اسم جنس يتناول الضان والمعز جميعا فالضان اسم نوع يشتمل على الذكر والانثى فالذكر منه يسمى كبشا والانثى
يسمى نعجة والمعز نوع اخر يشتمل على الذكر والانثى فالذكر يسمى تيسا والانثى يسمى عنزا واحد النوعين لا يدخل تحت اسم النوع
الاخر قال محمد رحمه الله رجل وهب لرجل شاة او بقرة او بدنة فاوجبها الموهوب له اي عينها للاضحية او لهدي عليه من سهم او جزاء
صيد او احصار او كفارة او غير ذلك او قلد البقرة او البدنة فاوجبها تطوعا فلم ينحرها فاراد الواهب ان يرجع فيها كان له ذلك
في ظاهر الرواية وروى اصحاب الامالي عن ابي يوسف ليس له ذلك وجه ظاهر الرواية ان العين صار لله تعالى بايجاب هذه القربة
فلا يقبل النقل والتمليك كالوقف ووجه ظاهر الرواية ان هذا الوجوب انما يجب حقا لله تعالى في المال لا يمنع النقل من ملك الى
ملك فلا يمنع الرجوع ولان ايجاب العبد دون ايجاب الله تعالى ثم ما وجب بايجاب الله تعالى من المال وهو الزكاة لا يمنع النقل
والرجوع في الهبة فما وجب بايجاب العبد وانه دونه اولى وبهذا تبين ان العين ما تمحض لله تعالى بل صار بعرض ان يصير
لله تعالى وبه فارق الوقف ثم اذا رجع الواهب فيها فما كان واجبا في ذمته كالاضحية وهدي المتعة وما اشبهها يبقى كذلك
في ذمته وجعل كان التعيين لم يوجد لان الحق الواجب في الذمة لا يسقط الا بالاداء ولم يوجد وما تعلق به عينا كالتطوع
بطل لانه التزم الحق في هذا المحل بعينه والحق متعلق بالعين لا يبقى بعد فوات العين فلو ان الواهب لم يرجع حتى
ذبحها هذه الاشياء ثم اراد ان يرجع فيها كان له ذلك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف ليس له ذلك ذكر قول
ابي يوسف في هذا الفصل في كتاب الهبة وانما كان كذلك لان هذه الاشياء بعد الذبح مانع من الرجوع عند ابي

القربة عنده لم تصر مقامه بفعل الذبح وقد صارت القربة مقامه اولى وعندهما هذه الاسباب ليست بمانعة من الرجوع والذبح
لا يصلح مانعا ايضا لان الذبح نقصان وقد ذكرنا ان النقصان لا يمنع الرجوع في الهبة اذا رجع عندهما الاستطلاع منع
من القربة لان الرجوع لا يكون الا في هبة مستقلة ولو وهب الذابح المذبوح للواهب ابتداء كانت القربة ماضية فههنا
كذلك لان الرجوع انما يكون فيما بقي بعد الذبح لا فيما تلف بالذبح والقربة انما تتأدى بما تلف بالذبح وما تلف بالذبح لا يتصور
فيه الرجوع فتم الكلام بعد هذا في الضمان فنقول لا ضمان على الذابح في الاضحية والمتعة والقران والتطوع لان الواجب عليه
في هذه الصورة اراقة الدم لا غير الا ترى ان له ان ياكل وان يأكل غنيا وقد اراق الدم ولم يبطل تلك الاراقة بالرجوع ولا بالمزمة
شيء وفي جزاء الصيد ودم الاحصار والحلق يضمن قيمته يتصدق بها الا ان الواجب عليه في هذه الشياه اراقة الدم والتصدق باللحم
الا ترى انه ليس له ان يأكل وان يؤكل غنيا والمعنى فيه ان هذه الدماء انما وجبت بطريق الكفارة زجرا له عن ارتكاب الجناية
ولهذا لا يحل له ولا لغني بل وجب التصدق به ولما كان هكذا وجب اقامتها بما هو خالص ملكه ليتمكن من اقامة الصدقة الواجبة
واذا قام بها لتعلق به حق الغير وذلك الحق افضى الى استحقاقه جعل بمنزلة المفوت المقصر فيبقى في عهدة الضمان تشديدا عليه
وتحقيقا للمعنى المزجور به ونوع الفرق بين ما اذا سرق المذبوح او احترق حيث لا يضمن شيئا في هذه الفصول لانا انما نجعل
بمنزلة المفوت المقصر اذا كان الفوات بمعنى من جهته او بمعنى يمكن التحرز عنه اما اذا كان الفوات لا بصنع من جهته والمعنى لا يمكن
التحرز عنه لا يجعل بمنزلة المفوت المقصر اشترى شاة وضحى بها ثم وجد بها عيبا ينقصها ولكن لا يخرجها عن حد الضحايا فله
ان يرجع بنقصان العيب على البائع فاذا رجع ليس عليه ان يتصدق به لان الشاة المعيوبة جازت عن الاضحية فلم يبق عليه
الا ذلك وان قال البائع انا اخذها مذبوحة فله ذلك فاذا اخذها ورد الثمن فعلى المشتري ان يتصدق بما استرد من البائع
الا حصة نقصان العيب فان نوى الثمن على البائع فلا شيء عليه وان نوى البعض فضل البعض يتصدق منه بما كان من حصة
الشاة ولا يتصدق بقدر حصة نقصان العيب حتى لو كان الثمن عشرة ونقصان العيب درهم يتصدق بتسعة الا ان
اليه من الثمن وفي النوازل رجل ضحى بشاتين قال محمد بن سلمة لا تكون الاضحية الا واحدة وقال غيره من المشايخ تكون الاضحية
بهما وبه اخذ الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله في واقعاته وروى الحسن عن ابي حنيفة لا باس بان يضحي بشاتين فقد
صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يضحي كل سنة بشاتين وضحى عام الحديبية بمائة بدنة وفي فتاوى الفضلي
شاة ندت وتوحشت فرماها صاحبها ونوى الاضحية واصابها اجزاه لانها الحقت بمنزلة الوحش بالندود ولو امتنع جواز
الاضحية ههنا امتنع لهذه الجهة اشترى شاتين للاضحية فضلت احداهما فضحى بها او دونها ولو اشترى شاة
للاضحية ثم اشترى اخرى للاضحية ثم ضاعت الاولى فضحى بالثانية ثم وجد الاولى فان كانت مثل الثانية او دونها فلا شيء عليه وان كانت افضل
تصدق بفضل ما بينهما في مسائل الحرمين بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الوقف

هذا الكتاب يشتمل على ثلاثة عشر فصلا

الفصل الاول في الالفاظ الجارية في الوقف ما يتم وما لا يتم

اذا قال الرجل ارضي هذه صدقة محبوسة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي تصير
وقفا جائزا لازما على الفقراء عند الكل ولو لم يقل حال حياتي وبعد وفاتي فالمسألة على الخلاف بين ابي حنيفة رضي الله عنه وبين صاحبيه
على ما يأتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى فلو قال ارضي هذه صدقة موقوفة او صدقة محبوسة او قال حبس ولم يقل مؤبدة فانه
يصير وقفا في قول عامة من يجيز الوقف قال الخصاف واهل البصرة بانه لا يصير وقفا ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على المساكين
يصير وقفا بالاجماع وذهبوا في ذلك الى ان جواز الوقف متعلق بالتأبيد لما نبين بعد هذا ان شاء الله تعالى وما يكون متعلقا بالتأبيد
لا يثبت الا بذكر التأبيد نصا وانما جاز بذكر المساكين وانه لم ينص على التأبيد لان ذكر المساكين ذكر التأبيد لانهم لا ينقطعون ابدا
وجه قول عامة المشايخ ان التأبيد كما يثبت بذكر المساكين يثبت بذكر الصدقة لان الصدقة تثبت مؤبدة لانها لا تحتمل الفسخ
ولو قال ارضي هذه موقوفة او قال وقفت ارضي هذه او قال داري هذه فعلى قول ابي يوسف رحمه الله يكون وقفا وقال
محمد وهلال لا يكون وقفا لانه لما لم يصر وقفا في المسألة الاولى عندهم وقد جمع بين الصدقة الموقوفة فلان لا يصير وقفا ههنا كان اولى
وجه قول محمد ان قوله وقفت ارضي يحتمل وقفها على الفقراء فيكون وقفا تاما ويحتمل وقفها على الاغنياء فلا يكون وقفا بالشك
وابو يوسف رحمه الله يقول الوقف ظاهر فيما بين الناس انهم يريدون بهذا الوقف على الفقراء وكان مشايخ بلخ يفتون بقول

ابي يوسف رحمه الله قال الصدر الشهيد في واقعاته ونحن نفتي به ايضا وكذلك اذا قال ارضي هذه حرمتها او قال حبستها فهو على هذا الاختلاف ايضا
وكذلك اذا قال ارضي هذه موقوفة محرمة حبيسة او قال موقوفة حبيس محرمة لا تباع ولا توهب ولا تورث فهو على الخلاف ايضا ولو قال ارضي هذه
صدقة محرمة او قال محرمة صدقة او قال محبوسة صدقة او قال صدقة محبوسة فهو وقف بلا خلاف هذا اذا لم يعين انسانا واما اذا عين
بان قال وقفت ارضي هذه على فلان او قال داري هذه موقوفة على فلان او قال على ولدي فلان او قال على قرابتي وهم يحصون لا يجوز وفرق
ابو يوسف بين هذا وبينما اذا لم يعين انسانا والفرق انه اذا لم يعين انسانا فالحمل راجح اعتبارا انه وقف على الفقراء ظاهر بحكم العرف
واذا عين انسانا لا يمكن ان يجعل هذا وقفا على الفقراء هذا اذا عين انسانا وذكر بلفظ الوقف مجردا اما اذا ذكر معه لفظة الصدقة
بان قال ارضي هذه صدقة موقوفة على فلان او قال على ولدي كان وقفا والغلة لفلان ما دام حيا فاذا مات تصرف الغلة الى الفقراء
الا انه لما نص على الصدقة والصدقة لا تكون الا على الفقراء وكان ذكر فلان لتخصيصه بالغلة في الابتداء وفي الواقعات عن ابي يوسف
اذا عين انسانا وقال له وقفت ارضي لك هي وقف لك حبستها لك حبيس لك فهو تمليك منه يتم بالتسليم اليه وفي الشروط لمحمد بن مقاتل قال ابو يوسف
جاز الوقف على رجل بعينه واذا مات الموقوف عليه يرجع الى ورثة الواقف وفي البرامكة عن ابي يوسف يجوز الوقف على رجل بعينه واذا مات
الموقوف عليه يرجع الى المساكين فصار في رجوع الوقف الى الواقف او الى ورثته الموقوف عليه روايتان عنه وكل ذلك يدل على جواز الوقف على
رجل بعينه وفي وقف الخصاف اذا قال جعلت هذه الارض صدقة موقوفة على فلان وولده وولد ولده واولاد اولادهم فاذا سمى من ذلك ثلاثة
بطون فهي وقف مؤبد الى يوم القيمة قال فيه ايضا وقال ابو يوسف اذا قال جعلتها ارضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على فلان وولده
وولد ولده فهو جائز كقوله ابدا وفي المنتقى قال ابو يوسف اذا جعل ارضا صدقة على فلان وولده ما داموا احياء فاذا انقرضوا رجعت
الى صاحبها ان كان حيا او الى ورثته ان كان ميتا قال ليس هذا نظير قوله ارضي صدقة موقوفة ينفق من غلتها على فلان لانه اذا قال صدقة
موقوفة على فلان فانما اوجبها لخاصة واذا قال صدقة موقوفة ولم يقل على فلان فانما اوجبها للفقراء فاذا استغنى ان ينفق من غلتها فانما
استغنى من صدقة امضيت فما ذكر في المنتقى بخلاف ما ذكر في الواقعات وذكر هذه المسألة في المنتقى مرة اخرى على نحو ما في الواقعات وفي المنتقى
اذا قال ارضي هذه صدقة فهو موقوفة لله تعالى ابدا كانت وقفا صحيحا على المساكين لان معنى كلامه ارضي صدقة ابدا الا ان الوقف لله تعالى لا يكون
الا في وقف الاصل ليتصدق بالغلة وكذلك اذا قال هو موقوفة لله تعالى من غير ذكر الابد وكذلك اذا قال هو موقوفة لوجه الله تعالى او قال جعلت
ارضي صدقة كان هذا نذرا بالتصدق فينبغي ان يتصدق بعينها او بثمنها ولو قال ارضي هذه صدقة يتصدق بعينها ذكره هلال في وقفه
عن ابي حنيفة رحمه الله وان عين انسانا فهو يتصدق عليه بطريق التمليك لا يتم الا بالتسليم اذا قال جعلت ارضي هذه للفقراء ان كان هذا العرف
وقفا كان وقفا وان لم يكن تعارفهم وقفا يسأل عنه ماذا اراد بقوله جعلتها للفقراء فان قال اردت به ان تكون وقفا على الفقراء تكون
وقفا على الفقراء لانه نوى ما يحتمل لفظه وان اراد به الصدقة او لم يكن له نية فهو نذر بالتصدق فانه اذا نوى الصدقة فلانه نوى محتمل
لفظه واما اذا لم ينو فلانه هذا ادنى فكان ثابتا اولى عند الاحتمال ومتى صار نذرا كان عليه ان يتصدق بجميعها او بثمنها كما لو نص عليه واذا قال
ارضي هذه للسبيل ولم يزد على هذا فان كان هذا الرجل من قوم هذا اللفظ في شعارهم وقف فهو وقف وان لم يكن من قوم تعارفهم
ان هذا وقف يسأل عنه ان اراد به الصدقة فهو صدقة فيتصدق بعينها او بثمنها في الباب الاول من الواقعات في هذا الموضع ايضا اذا
قال ضيعتي هذه للسبيل ولم يزد على هذا لم يصر وقفا الا اذا كان القائل من ناحية تعارف اهل تلك الناحية بها الوقف المؤبد لان
المطلق ينصرف الى المتعارف فيصير كالتصريح بالوقف في هذه المواضع ايضا قال اشتروا من غلة داري هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزا
وفرقوه على المساكين صارت الدار وقفا لان هذا اللفظ يؤدي معنى الوقف فصار كما لو قال وقفت داري هذه بعد موتي على المساكين
وفيه ايضا رجل قال في مرضه جعلت نزل كرمي موقوفا وكان فيه ثمر ولم يكن صار الكرم وقفا وهذا لان النزل لا يصير وقفا الا بوقف
الكرم فصار قوله نزل كرمي بمنزلة قوله وقفت كرمي بما فيه من النزل وكذلك لو قال جعلت غلة كرمي وقفا وفي وقف هلال اذا اوصى
بان يوقف ثلث ارضه بعد وفاته لله تعالى كان وصية بالوقف على الفقراء لان الوقف لله تعالى يكون وقفا على المساكين والامر بالوقف
لله يكون وقفا على المساكين وفيه ايضا اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على وجوه البر او قال على وجوه الخير فهو وقف صحيح على
المساكين لان البر عبارة عن الصدقة قال الله تعالى ان تبروهم والخير والبر بمعنى واحد فصار تقديره كانه قال ارضي هذه صدقة موقوفة
واذا قال ارضي هذه موقوفة بعد وفاتي ولم يزد على هذا كان باطلا لان هذا وصية بالغلة والموصى له مجهول ولو قال ارضي هذه بعد

كان هذا وقفا على الفقراء

رقهم

رقهم

وفي الصدقة كان جائزا ويتصدق بعينها او يباع ويتصدق بثمنها لانه نص على الصدقة على الفقراء فلا يكون فيها حرج ان شاء الله **الفصل الثاني فيما يتعلق بجواز الوقف وشرائط صحته** ذكر في ظاهر الرواية ان شرط جواز الوقف عند ابي حنيفة رحمه الله الاضافة الى ما بعد الموت او الوصية
حتى لو لم يضف الى ما بعد الموت ولم يوص به لم يصح وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ليس هذا بشرط يمنع من بيعه ولا يورث عنه متى
مات وحاصل الوقف راجع الى تفسير الوقف ماذا قال ابو حنيفة رحمه الله تفسيره حبس العين على ملكه والتصدق بثمرته على المساكين
فلا يصح اذا كانت الثمرة معدومة الا بطريق الوصية وعلى قولهما تفسير الوقف ازالة العين عن ملكه الى الله تعالى وجعلها محبوسا
في ملكه ومنفعته للعباد وهذا صحيح وان لم يكن يوصي به كما في المسجد قال شمس الائمة السرخسي الاضافة الى ما بعد الموت او الوصية عند ابي
حنيفة رحمه الله ليست بشرط الجواز فان الوقف جائز عنده بدون ذلك لكنه غير لازم وانما يصير لازما بالاضافة الى ما بعد الموت او بالوصية
وهذا لان ابا حنيفة رحمه الله يجعل الوقف حابسا للعين على ملكه صارفا المنفعة الى الجهة التي سماها فيكون بمنزلة العارية والعارية
جائزة غير لازمة ومعنى جواز صرف الغلة الى تلك الجهة وتفسير الوصية به ان يقول جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة واوصيت
به بعد موتي فما دام حيا لا يكون لازما حتى لا يملك بيعه قبل الموت ولا يورث عنه وذكر محمد رحمه الله في السير الكبير اذا اضافه الى ما بعد الموت
يصح عند ابي حنيفة رحمه الله بطريق الوصية بغلة داره لانسان او غلة ارضه او يوصي بذلك للفقراء وهو كالوصية بالعتق وذكر الطحاوي
ان الوقف المباشر في مرض الموت عند ابي حنيفة رحمه الله كالمضاف الى ما بعد الموت حتى ان الوقف المباشر في مرض الموت يقع جائزا لازما عند ابي
حنيفة رحمه الله على ما ذكره الطحاوي وقال شمس الائمة السرخسي الصحيح ان المباشر في مرض الموت عنده كالمباشر في الصحة حتى لا يكون لازما لانه
لم يوجد الاضافة الى ما بعد الموت حقيقة فلا يجوز كما لو وقف في حالة الصحة ولم يضف الى ما بعد الموت وجه الرواية الاخرى
ان تصرف المريض كالمضاف الى ما بعد الموت الا ترى ان تبرعاته تعتبر من الثلث فوجدت الاضافة الى ما بعد الموت اعتبارا
قال محمد رحمه الله التسليم الى المتولي شرط صحة الوقف حتى انه على قوله لو لم يسلم الوقف الى المتولي لا يزول عن ملكه وله ان يرجع
في ذلك واذا مات يورث عنه قال ابو يوسف التسليم الى المتولي ليس بشرط ويكتفى فيه بالاشهاد وجه قول ابي يوسف ان الوقف
شرع لابطال ملك الواقف عن العين لا للتمليك فيصح من غير قبض قياسا على الاعتاق وبيانه ان التمليك من الله تعالى لا يتحقق
من جهتنا مقصودا لان ما في ايدينا ملك الله تعالى على الحقيقة ولنا فيه ملك التصرف وانما الينا ملك ابطال التصرف لا التمليك
من الله تعالى والتقريب ما مر بخلاف الصدقة المنفذة حيث لا تصح بدون القبض لان ما ثبت لله تعالى من الحق في الصدقة يثبت
في ضمن التمليك من الفقير لان التمليك من الفقير مقصود فما ثبت لله تعالى في ضمنه ثبت على سبيل التمليك وان كان التمليك من الله
تعالى لا يتحقق ضرورة وما ثبت في ضمن الشيء يكون حكمه حكم الشيء واما في الوقف ما ثبت لله تعالى من الحق يثبت مقصودا لا في ضمن
التمليك من العباد فان العين الموقوفة لا تصير ملكا للعباد والتمليك من الله تعالى مقصودا من العبد لا يتحقق وجه قول محمد رحمه الله
قوله عليه الصلاة والسلام لا تجوز الصدقة الا مقبوضة محوزة من غير فصل والمعنى فيه ان الوقف ازالة الملك بطريق التبرع فتمامه
يكون بالتسليم كما في الصدقة وهذا لانه لو تم قبل التسليم يلزمه التسليم فيؤدي الى ان يصير تبرعه سببا للزوم ما تبرع به وكذا
التأبيد شرط عند محمد رحمه الله حتى لو وقف على جهة يتوهم انقطاعها بان وقف على اولاده او اولاد اولاده ولم يجعل اخره للفقراء
لا يصح الوقف وعلى قول ابي يوسف رحمه الله التأبيد ليس بشرط فاذا ما نوى فانقرضوا يعود الى ملكه ان كان حيا والى ملك ورثته
ان كان ميتا فالخلاف على هذا الوجه مذكور في شرح الطحاوي وفي شرح شمس الائمة السرخسي وقد ذكر محمد رحمه الله في اخر
كتاب الوقف ان الوقف باطل ولم يذكر فيه خلافا فيحمل ذلك على ان قول محمد وان كان على الوفاق فهو احدى الروايتين عن ابي
يوسف فقد روى الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف ان الوقف باطل وبعض مشايخنا قالوا ان التأبيد من صحة الوقف وانما
الخلاف في ذكر المسألة في تاخراه (؟) عند ابي يوسف يثبت التأبيد بنفس الوقف من غير ان يشترط اخره وعند محمد
لا يثبت التأبيد بنفس الوقف فاذا مات اولاده وانقرضوا فحينئذ تصرف الغلة الى الفقراء وهذا التأويل لما ذكر
في شرح الطحاوي وفي شرح شمس الائمة انه اذا مات اولاده يعود الى ملكه حفظا وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف اذا وقف
ارضه على ذي الحاجة من ولده وولد ولده ما تناسلوا ابدا فذكر جائز ولو وقفها على فقراء ولده ولم يجعلها على فقراء النسل
منهم لم يجز قال ليس يجوز من الوقف الا الوقف المؤبد فاذا كان لقوم خاص لا يجوز الوقف عليهم لانه ينقطع فهذا

تنصيص

تنصيص ابي يوسف ان التأبيد شرط وفيما يضاعفه لو وقف على فقراء ولده واهل بيته ونسلهم ما تناسلوا فهو جائز وان انقرضوا
ولم يكن استثنى انه للفقراء المسلمين فانه يرد على فقراء المسلمين قال من قبل انها صدقة على ذوي الحاجة وقد اخرجناه وكان الحق قف
في ذلك على الابد قال وليس هذا كالوقف على ولده الابد ذكر النسل فيه لان الوقف ليس بوقف على الابد واذا ذكر النسل فهو وقف
ابدا قال وكذلك لو وقف على نفسه واهل بيته ونسلهما فالواحد فيه والجماعة سواء وعن الحسن عن ابي يوسف رحمهما الله فيما اذا
وقف على ولده ونسله وعلى اولاده واولاد اولاده ما تناسلوا فهو لا اخر سوى ما ذكرنا وهذا اذا امكن ان ينقرضوا لم يجز
الوقف واذا وقف نصف داره او نصف ارضه على الفقراء فعلى قول ابي يوسف رحمه الله يجوز وعلى قول محمد لا يجوز واعلم ان الشيوع
فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بلا خلاف الا ترى انه لو وقف نصف الحمام يجوز وان كان شائعا لانه لا يحتمل القسمة
وصار كهبة مشاع لا يحتمل القسمة واما الشيوع فيما يحتمل القسمة هل يمنع صحة الوقف على قول محمد يمنع وعلى قول الحلبي
لا يمنع وهذه المسألة في الحاصل بناء على ان القسمة فيما يحتمل القسمة من تمام القبض واصل القبض فيما يحتمل القسمة
ليس بشرط عند ابي يوسف فكذا تمامه لا يكون شرطا وعند محمد اصل القبض فيما يحتمل القسمة شرط فكذا ما يتم به القبض ولو
وقف جميع ارضه او داره ثم استحق نصفها او ربعها او ما اشبه شائعا بطل الوقف فيما بقي عند محمد رحمه الله لانه بالاستحقاق
تبين انه وقف الواقف كان شائعا ووقف المشاع فيما يحتمل القسمة عنده باطل وهذا الخلاف فيما اذا استحق شيء منه بعينه
حيث لا يبطل الوقف في الباقي لان هناك لا يتبين الشيوع في الباقي لان المستحق متميز فيما بقي فهو بمنزلة ما لو وقف دارين
فاستحق احدهما ومشايخ بلخ اخذوا بقول ابي يوسف في وقف المشاع ومشايخ بخارى اخذوا بقول محمد رحمه الله ذكر في فتاوى
ابي الليث تفريعا على قول ابي يوسف رحمه الله فقال اذا كانت الارض بين شريكين ووقف احدهما نصيبه شائعا ثم اقتسما
ترفع نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه ان يقف ثانيا لان بالقسمة تعين الموقوف واذا اراد الاحتياط عن الاختلاف
فيقف ثانيا وان كانت الارض كلها له فوقف بعضها ثم اراد القسمة فالوجه فيه ان يبيع ما بقي ثم يقتسمان لان القسمة انما تجري ى
بين اثنين وان لم يبع رفع الى القاضي ليأمر انسانا بالقسمة جاز لان القسمة جرت بين اثنين فان طلب بعضهم القسمة يعني الواقف تف
او الطرف الاخر قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقسم ويتهايئون وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يقسم واجمعوا على ان الكل لو كان وقفا
على الارباب وطلبوا القسمة انه لا يقسم ذكر المسألة في النوازل في واقعات الناطفي وصورة ما ذكره في النوازل رجل
وقف ضيعة له على بنيه وارادوا هم قسمتها ليرفع نصيبه مزارعة قال قسمة الوقف لا يجوز من اجله ليس لارباب الوقف ان
يقتسموا ويعقد مزارعة وانما ذلك للقيم ذكر الخصاف في وقفه تفريعا على قول ابي يوسف فقال اذا كانت الارض بين رجلين فوقف
احدهما حصته منها وهو النصف فله ان يقاسم شريكه فيفرز حصة الوقف لان ولاية الوقف اليه وان كان قد مات فلوصيه
ان يقاسم الشريك ويفرز حصة الوقف **الفصل الثالث في بيان ما يجوز من الاوقاف وما لا يجوز** قال هلال رحمه الله وقف ارض
الحوز لا يجوز وتفسير ارض الحوز الارض التي عجز عنها صاحبها عن زراعتها واداء خراجها فدفعها للامام
لتكون منافعها بدل الخراج واذا عرفت تفسير ارض الحوز فنقول ان كان الامام وقف هذه الارض لا يجوز وان كان
وقفها صاحب الارض وهو المالك يجوز ذكر شمس الائمة في اول شرح كتاب الوقف ان الوقف على اقرباء الرسول عليه السلام
جائز وان كانت الصدقة لا تحل لهم وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله يجوز صدقات الوقف للهاشمي اذا سمي في الوقف قف
وهو دليل جواز الوقف وفي الجامع الاصغر اذا وقف على اهل بيت الرسول عليه الصلاة والسلام لا يجوز كالصدقة قال لانه في الصدقة
المفروضة والتطوع سواء وفي شرح القدوري ان الصدقة الواجبة كالزكاة والعشر والنذور والكفارات لا يجوز واما الصد قه
على وجه الصلة والتطوع فلا باس وصار في الوقف روايتان وفي صدقة التطوع روايتان ايضا ولو قال اما في الاهل
بيت النبي عليه الصلاة والسلام وهم يحصون يجوز ويصرف الى اولاد فاطمة رضي الله عنها وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا
وقف ضيعة على فقراء قريته ان كان الواقف في حياته وصحته والفقراء يحصون لا يجوز هذا الوقف وان كان الفقراء لا يحصون جاز
الوقف وان كان الوقف بعد موته يجوز سواء كانوا يحصون او لا يحصون ذكر الخصاف رحمه الله في باب الوقف الذي لا يجوز اذا
قال ارضي صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على الناس فالوقف باطل والارض على ملك الواقف كذلك لو قال على الزمنى والعميان

فالوقف باطل وذكر الخصاف مسئلة العميان والزمنى في موضع اخر قال الغلة تكون للمساكين ولا تكون للعميان والزمنى وكذلك لو وقف على قراء القران او على الفقهاء فهو باطل وفي وقف هلال على الزمنى المنقطع صحيح ويكون للفقراء منهم دون الاغنياء قال مشايخنا الوقف على معلم المسجد ليعلم الصبيان فيه لا يجوز لانه مجهول الا ان يشترط فقره يعني لا يشترط فقره في الوقف وبعض مشايخنا قالوا يجوز لان عامتهم الفقراء والفقر فيهم غالب فصار الفقر بحكم الغلبة قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني كان القاضي الامام يقول على هذا القياس اذا وقف على طلبة علم كورة كذا او محلة كذا يجوز وان لم يشترط فقرهم قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الوقف الحاصل في جنس هذه المسايل انه متى ذكر مصرفا فيه تنصيص على ذوي الفقر والحاجة فالوقف صحيح سواء كانوا لا يحصون او يحصون قوله سواء كانوا يحصون يشير الى ان التأبيد ليس بشرط وقد ذكرنا مثل هذا الخلاف ومتى ذكر مصرفا يستوي فيه الغني والفقير يعني ذكر اسما يتناول الغني والفقير فان كانوا يحصون فذلك صحيح باعتبار اعيانهم يريد به انه يصح بطريق التمليك منهم وان كانوا لا يحصون فهو باطل لانه لا يمكن تصحيحه وقفا لانه لا يكون فيه الصدقة اذا كان يستوي فيه الغني والفقير فلو صح صح بطريق التمليك وهم مجهولون والتمليك من المجهول باطل قال الا ان يكون في لفظه ما يدل على الحاجة استعمالا بين الناس لا باعتبار حقيقة اللفظ كاليتامى فحينئذ ان كانوا يحصون فالاغنياء والفقراء منهم سواء وان كانوا لا يحصون فالوقف عليهم صحيح ويصرف الى فقرائهم دون اغنيائهم لان الاستعمال بمنزلة الحقيقة وجواز تصحيح الكلام باعتباره قال الخصاف في كتابه اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على اليتامى فهو وقف على فقراء اليتامى وكذلك اذا قال على الزمنى ولو قال على يتامى بني فلان وهم بحيث يحصون فهذا باطل يعني لا يكون وقفا اما ان يكون تمليكا منهم فان كانوا لا يحصون فهو جائز وهم الفقراء منهم دون الاغنياء وهذا بناء على ما ذكره شمس الائمة السرخسي رحمه الله وفي وقف هلال اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على الجهاد او الغزو او في اكفان الموتى او في حفر القبور او غير ذلك مما يشبهها فذلك جائز لان هذه الوجوه مما يتأبد فصار الوقف على هذه الوجوه بمنزلة الوقف على المساكين وفي وصايا المنتقى ابن سماعة قال سمعت ابا يوسف يقول اذا اوصى بثلثه في اكفان موتى المسلمين او في حفر قبور المسلمين وذكر ثمة اصل الوصية اذا وقعت للفقراء لا يشترط الفقر بخلاف ما اذا وقعت مطلقة وفي وقف هلال اذا وقف على ابن السبيل صح لانهم لا يستطيعون ويكون لفقراء ابن السبيل دون اغنيائهم كما في اليتامى اذا قال جعلت ارضي صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على فلان حياته فالوقف جائز وتكون الغلة لفلان ما دام حيا فاذا توفي كانت الغلة للمساكين لانه قال ابدا وكذلك اذا قال على فلان ولم يقل حياته ولو قال حياته ولو قال موقوفة على فلان بعد موتي سنة فانها تكون على ما قال سنة ثم ترجع الى الورثة لانه هل وصية اذا قال جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة على فقراء المسلمين فتلف ذكر صاحب الارض فاجاز فانه يكون وقفا من قبل مالكها سيل الفقيه ابو بكر رحمه الله عمن وقف ارضا على مصاحف موقوفة ان يصلح ما يدرس منها قال الوقف باطل لان هذا ليس من ادناف الناس وفي وقف هلال رجل اشترى ارضا بيعا جائزا ووقفها قبل القبض ونقد الثمن فالامر موقوف فان ادى الثمن وقبضها فالوقف جائز وان مات ولم يترك مالا بيعت الارض وبطل الوقف قال الفقيه ابو الليث به نأخذ وهذه ثلثة فصول العتق والبيع والوقف فالعتق قبل القبض ينفذ بلا خلاف ولا يكون قبضا والبيع لا يصح قبل القبض عند محمد رحمه الله بلا توقف والوقف يتوقف بلا خلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وكان الفقيه محمد بن سلام يقول ينبغي ان يبطل الوقف ولا يتوقف كالبيع ولكن فرق بينهما هلال ووجه الفرق ان الوقف يشبه العتق من حيث انه لا يبطل بالشروط الفاسدة ويشبه البيع من حيث انه يحتمل النقض بعد وقوعه فلشبهه بالعتق لا يبطل ولشبهه بالبيع لا ينفذ فقلنا بالتوقف وهذا الجواب على قول من يشترط وهو قول محمد رحمه الله كان الوقف كالهبة ومن وهب قبل القبض وسلط الموهوب له على القبض صح كذا الوقف **نوع اخر في وقف المنقول** يجب ان يعلم ان وقف المنقول تبعا للعقار جائز بان جعل ارضه وقفا مع العبيد والثيران الذين يعملون فيها ويصير المنقول وقفا وتبعا للعقار واما اذا وقفه مقصودا ان كان كراعا او سلاحا يجوز ويعني بالسلاح جنس السلاح ويعني بالكراع جنس الخيل والابل وان كان سوى ذلك ان كان شيئا لم يجر التعارف بوقفه كثياب الحيوان لا يجوز عندنا وان كان متعارفا كالفاس والقدوم والجنازة وثياب الجنازة وما يحتاج اليه من الاواني والقدور في غسل الموتى والمصحف لقراءة القران

قال ابو يوسف لا يجوز وقال محمد يجوز واليه ذهب عامة المشايخ منهم شمس الائمة السرخسي في شرح السير الكبير وعند ابي يوسف وقف المنقول لا يجوز الا فيما جرى التعامل فيه وفي ما لم يجر وذكر في شرح كتاب الوقف قال ما تعارفه الناس من وقف في عينه نفس يبطله فهو جائز كما في الاستصناع وغير ذلك وقال شمس الائمة الحلواني اذا وقف اواني لغسل الموتى وثيابا بالتخفيف الموتى يجوز اذا وقف غطاء ليغطى على الميت اذا حمل على الجنازة لا يجوز لانه لا حاجة الى الميت الى ذلك وروي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني انه اذا جعل ظهر دابته او غلة عبده في المساكين لا يصح في قول علمائنا رحمهم الله اما على قول ابي يوسف فلانه لا يرى الوقف في المنقول الا في الكراع واما على قول محمد رحمه الله فانه يعتبر العرف ولا عرف في هذه الصورة سيل ابو نصر عمن وقف الكتب قال محمد بن سلمة لا يجيزه ونصير رحمه الله يجيزه ووقف كتبه وكان الفقيه ابو جعفر يجيز ذلك وبه نأخذ وسيل عمن وقف بقرة على رباط على ان ما يخرج من لبنها وسمنها يعطى لابناء السبيل قال ان كان ذلك في موضع يتعارف ذلك في اوقافهم رجوت ان يكون جائزا ومن المشايخ من قال بالجواز مطلقا لانه جرى التعارف في ديار المسلمين بذلك وذكر في الواقعات ذكر هلال النصري في وقف البناء من غير وقف الاصل لم يجز وهو الصحيح وكذلك وقف كردار بدون وقف الاصل لا يجوز هو المختار لان الكردار والبناء منقول ووقفهما غير متعارف اذا كان اصل البقعة موقوفة على جهة قربة فبنى عليها بناء ووقف بناها على جهة قربة اخرى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يجوز لان جهة القربة اذا اختلفت لا يصير البناء تبعا للبقعة فاشبه ما اذا كانت البقعة له واستثناه لنفسه وقال بعضهم يجوز لان جهات القربة وان اختلفت فاصل القربة يجمعها واختلاف الحكم بعد اتفاق اصل القربة هذا كما قلنا في سبعة نفر نحروا البقرة او بدنة ونوى بعضهم الاضحية وبعضهم هدي المتعة او القران وبعضهم جزاء الصيد وبعضهم التطوع جاز لاتحاد اصل القربات ومثله لو نوى بعضهم اللحم لا يجوز كذا ههنا واما اذا وقف البناء على الجهة التي كانت البقعة وقفا يجوز بالاتفاق وتصير تبعا للبقعة كما لو وقف البناء والعرصة جميعا على جهة واحدة واما اذا غرس شجرة ووقفها ان غرسها في ارض غير موقوفة فلا يخلو ان وقفها بموضعها من الارض صح تبعا للارض بحكم الاتصال وان وقفها دون اصلها لم يصح وان كانت في ارض موقوفة فوقفها على تلك الجهة جاز وان وقفها على جهة اخرى فعلى الاختلاف الذي مر وهذا لان الشجرة نظير البناء من حيث ان قيامها بالارض وهي تبع بحكم الاتصال كالبناء ذكر الخصاف في وقفه اذا وقف ارضا ومعها رقيق يعملون فيها ينبغي ان يسمي الرقيق في الوقف ويبين عددهم وكذلك اذا كان في ذلك بقر ينبغي ان يسمي البقر ويبين عددها وينبغي ان يشترط في الصدقة ان نفقة الرقيق والبقر من غلة الارض فان ضعف بعض الرقيق من العمل فان له ان يبيع ويشتري بثمنه غلاما مكانه فان لم يجد بثمنه غلاما مكانه واراد ان يزيد في ثمنه من غلة الارض فلا بأس بذلك لان ذلك من عمارة الارض وكذلك الحكم في الدواب والات الزراعة اذا وقفت مع الارض ولولاية الصدقة ان يستغلوا ذلك في الانصاري وكان من اصحاب زفر واذا وقف الدراهم او الطعام او ما يوكل او يوزن انه يجوز وبدفع الدراهم مضاربة ويتصدق بفضلها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال او يوزن يباع ويدفع ثمنه مضاربة فعلى هذا القياس اذا قال هذا الكر من الحنطة وقف على شرط ان يقرض الفقراء الذين لا بذر لهم ان يزرعوها لانفسهم ثم يوخذ منهم بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم من الفقراء ابدا على هذا السبيل فهذا جائز ومثل هذا كثير في الخانات التي في ناحية الدماوند وفيه ايضا اذا وقف الاكسية جائز ويدفع الاكسية الى الفقراء فينتفعون بها في اوقات لبسها في الشتاء ثم يردونها الى القيم وسيل ابو نصر عمن وقف دارا وفيها حمامات يطرن ويرجعن قال لا يدخل في وقف الحمامات الاهلية وفتاوى ابي الليث رحمه الله وفيه ايضا لو وقف برج حمام ارجوان يكون جائزا لان الحمامات وان كانت منقولة الا انها تصير وقفا تبعا للبيت كما لو وقف ضيعة بما فيها من الثيران والعبيد وكذلك لو وقف بيتا فيه كوارات العسل يجوز وتصير النحل وقفا تبعا لبيت العسل ويجب ان يكون تاويل هذه المسائل بان يوقف البيت والبرج بما فيه من النحل والحمام كما لو وقف الارض مع العبيد والثيران ان وقف كرسيه على مسجد للقراءة او على اهل المسجد فالوقف على المسجد جائز والوقف على اهل المسجد ان كانوا يحصون يجوز ايضا وفي وقف الحسن بن زياد اذا اشترى مصاحف جعلها في المسجد الحرام او في غيره من المساجد وقفا موبدا لاهل المسجد ولجيرانه ولمارة الطريق ولابن السبيل يقرون فهو جائز

في قول ابي يوسف رحمه الله وفي السير الكبير اذا اوصى الرجل ان يجعل فرسه حبسا في سبيل الله او سلاحا او يجعل مصحفه حبسا
يقرأ فيه او داره حبسا يسكنها الغزاة او يواجر فيكون اجرها في سبيل الله تعالى او ارضه حبسا فتزرع ويكون غلتها
في سبيل الله تعالى او يجعل عبده حبسا يخدم الغزاة او يواجر ويجعل اجرته في سبيل الله تعالى او يجعل الفاس والقدوم
حبسا في سبيل الله او ما اشبه ذلك من الاشيا التي يتقرب العبد به الى الله تعالى فذلك كله جايز عند محمد [illegible]
اخذ الفرس الحبس ليركبه في سبيل الله تعالى فنفقته عليه حتى يرده لانه هو المنتفع به والنفقة انما تجب على من يحصل له
حق المنفعة الا ترى ان منفعة العبد الموصى بالخدمة لما كان يعود الى الموصى له بالخدمة كانت نفقته عليه ما دام يخدمه
كذا ههنا وكذلك نفقة المستعار على المستعير لانه هو المنتفع بالمستعار كذا ههنا وكذلك السلاح الذي هو حبس في سبيل
الله تعالى من اخذه يكون حفظه واصلاحه عليه حتى يرده ولو كان الوصي هو الذي ركب الفرس الحبس او تسلح بالسلاح
فلا باس به لكنه اذا كان الوصي غير وارث لانه ليس في لفظ الموصي ما يوجب خروج الوصي عن هذه الصفة فصار هذا
وقوله ضع سلاحي ضع فرسي حيث احببت سوا وهنالك يجوز للوصي ان يركب الفرس وان يتسلح بالسلاح كذا ههنا
ولا ينبغي للوصي ان يعطي ذلك لبعض ورثة الميت الا برضا الباقين اذا كانوا كبارا فان اعطاه مع ذلك من غير رضى باقي الورثة
فنفق الفرس تحته كان لباقي الورثة ان يضمنوا ان شاؤوا الوصي وان شاؤوا الوارث الراكب لان الوصي متعد في الدفع والوارث
في الركوب ويشترى بالقيمة فرس فيجعل حبسا في سبيل الله تعالى حتى لا تنقطع الصدقة عن الواقف فان ضمنوا الوارث
فالوارث لا يرجع على الوصي لان الوارث ضمن بفعل نفسه وان ضمنوا الوصي كان له ان يرجع على الوارث لان الوصي ملكه بالضمان
فتبين ان الوارث ركب فرس الوصي فان قيل الوصي قد رضي بركوب الوارث فانه دفع اليه باختياره فهو نظير الغاصب اذا وهب
المغصوب لرجل او اعاره منه فهلك في يده ثم ضمن الغاصب القيمة فانه لا يرجع على الموهوب له وعلى المستعير وطريقه
ما قلنا فههنا يجب ان يكون كذلك فالجواب في تلك الصورة وهو ما اذا وهب الغاصب المغصوب او اعاره المغصوب قصد الصلة
من جهة نفسه لا من جهة غيره فاذا ملكه بالضمان يتم الصلة من جهته فيحصل مقصوده فلا يرجع على الموهوب له وعلى
المستعير فاما في مسئلتنا قصد الصلة من جهة الميت فاذا ملكه بالضمان يتم الصلة من جهته وهو ما رضي بالصلة من جهته
فكان يقبض الوارث بغير اذن الوصي فكان له الرجوع عليه اذا اوصى بعبد له وقفا في سبيل الله يداوي الجرحى وهو طبيب
او يسقي الما الغزاة في سبيل الله او يخدم الغزاة او يواجر غلته في سبيل الله تعالى قال لا تعطى الغلة الفقرا لان الغلة صلة
تمليكها محل الصدقة الفقرا واما من استسقى من الغزاة يسقى غنيا كان او فقيرا لان هذا ليس بصدقة تمليك بل هو اباحة
الانتفاع وما طريقه الاباحة يستوي فيه الغني والفقير قال وافضل ذلك ان يكون لاجل الحاجة الا ان الغني يقع له
الكفاية بدون ذلك فانه يشتري عبدا فيخدمه فيستقي الما واما الفقير فلا يقع له الكفاية بدون ذلك فكان الفقير اولى
به وان مات القيم في حياة الذي حبس ذلك او بعد وفاته فالامر فيه الى من ولاه القيم ذلك لانه قايم مقام القيم فكان الامر
في ذلك الى القيم في حياته فكذا الى من قام مقامه واعتبره بالوصي اذا مات فاوصى الى غيره كان وصي الوصي اولى بالنظر
من غيره في مال الصغير فكذا ههنا وان مات القيم في حال حياة الذي حبس لم يول امر الحبس فان للقاضي ان يجعل
القيم في ذلك من احب ولا يكون للذي حبس في ذلك شي كذا ذكر محمد ههنا وذكر الخصاف في كتابه ان الذي حبسه هو الذي يولي
غيره وهكذا ذكر هلال في كتابه ووجه ما ذكر ان القيم لو ولى غيره وما يجوز توليته وانما يملك القيم توليته غيره بولاية
استفادها من جهة الذي حبس فلان يجوز للذي حبسه ان يولي غيره بولاية نفسه كان اولى ووجه ما ذكر محمد ان الذي
حبس لما دفعه الى القيم فقد خرج الحبس عن ملكه وعن يده وصار هو في حق الحبس بمنزلة ساير الاجانب الا ترى لو اراد
ان يخرج من يد القيم ليس له ذلك فليس له كساير الاجانب تدبير في هذا الامر فكذا لا يكون للذي حبسه فيه تدبير فان جعل
حبسا وشرط ان يكون هو القيم فيه باطل على قول من يرى التسليم الى المتولي شرطا وان دفع ذلك الى القيم يقوم به وشرط
ان مات القيم كان الامر في نصب القيم اليه فذلك جايز على ما شرط فاذا مات القيم قبل الذي حبسه كان الراي في نصب
القيم للذي حبسه اعتبارا للشرط فان شروط الواقف معتبرة مرعية الا انه في المسئلة الاولى انما لم يعتبر شرط الواقف

لان

لانه يتعدم ما هو شرط صحة الوقف وهو التسليم الى المتولي وهذا المعنى لا يتاتى في المسئلة الثانية وكذلك لو شرط فيما بعد قيم
بعد ذلك جايز وليس للقيم اذا مات ان يجعل الولاية الى غيره شرط الذي حبسه اعتبارا بشرط الحابس الا ترى انه اعتبر شرطه
في حق القيم الاول فكذا في حق القيم الثاني وقد وجد من قول السلف هكذا والدليل عليه ان مثل هذا الشرط يجوز في ولاية
السلطنة والامارة روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما بعث سرية وامر عليهم زيد بن حارثة ثم قال ان قتل زيد فجعفر
اميركم وان قتل جعفر فعبد الله بن رواحة اميركم وكان كما قال فلما جاز مثل هذا الشرط ثمة فكذا ههنا واذا جعل الرجل
فرسه حبسا في سبيل الله فهو جايز وهو نظير ما لو وقف على قوم باعيانهم على انهم اذا استغنوا فمصرفه الفقرا وذلك جايز
فكذلك وان مات صاحب الفرس لا يصير ميراثا لورثته وان مات المعطى لم يكن حبسا على بنيه ووصي صاحب الفرس له
سبيل لصاحب الفرس عليه سبيل وان استغنى المعطى اليه او ترك الجهاد ورجع الى اهله لزمه ان يدفعه الى غيره
ويكون حبسا عنده اعتبارا لشرط صاحب الفرس فان دفعه الى غيره ثم بدا له ان يرجع الى الجهاد واراد ان ياخذ الحبس
ليس له ذلك لان الاول دفع الحبس الى الثاني باذن فكان صاحب الحبس هو الذي دفع بنفسه ولو كان دفع بنفسه
لم يكن للاول ان ياخذه منه كذا ههنا وان كان صاحب الفرس شرط للاول انه اذا استغنى دفع الى غيره ثم احتاج اليه
ان يرجع الى الغزو وكان هو اولى فهو جايز على ما شرط وهو نظير ما لو وقف على اولاده فان استغنوا فالوقف لفلان وان
احتاج اولاده بعد ذلك دخلوا في الوقف وذلك جايز فهذا كذا ولو جعل فرسه في سبيل الله عشرين سنة ثم هي مردودة
على الذي حبس او وقف ان كان حيا وعلى ورثته ان كان ميتا لا يجوز هذا الحبس وهذا الوقف وهو على قول من يرى التا بيد
شرطا لصحة الوقف وابو يوسف يجوز الحبس والوقف ولو ان رجلا جعل فرسه حبسا في سبيل الله تعالى ودفع الى
غيره على انه ان استغنى عنه المدفوع اليه او حضره الموت دفع الى غيره فلم يغز المدفوع اليه سنته تلك فدفع الى غيره ليغزو
عليه او اعاره اياه فلا باس به لانه دفع الى غيره بامر صاحبه وبحكمه ولان صاحبه شرط عليه ان يدفع الى غيره اذا استغنى
عنه وقد استغنى حيث لم يغز في تلك السنة ولانه قد ملك منافع الفرس في العرف الا ترى ان صاحب الفرس لم يملك
اخذ الفرس منه فصار بمنزلة المستعير وللمستعير ان يعير وهذا التعليل يستند الى انه وان لم يقل صاحب الفرس
للمدفوع اليه فان استغنيت عنها فادفع الى غيرك كان له ان يدفع الى غيره عارية وليس له ان يواجر الفرس من غيره كما
ليس للمستعير ان يواجر فان اجره من غيره ليغزو عليه المستاجر فالاجر للآجر لانه هو العاقد فان عطب في يده من
ركوبه او من غير ذلك كان للقاضي الخيار بين تضمين الآجر وبين تضمين المستاجر لان كل واحد منهما متعد في حق
الفرس فان ضمن الآجر لم يرجع بما ضمن على المستاجر لانه ملكه باداء الضمان فتبين انه اجر ملك نفسه وان ضمن المستاجر
رجع المستاجر بما ضمن على الآجر لانه مغرور من جهته والمغرور يرجع على الغار بما غرمه ثم يشتري القاضي بالقيمة فرسا
اخر ويجعله حبسا على الامر فكذا هذا الفرس قال ويتقدم القاضي اليه ان لا يواجره بفعل ذلك بطريق النصيحة لانه
لانه بالاجارة يصير متعديا ما ليس له ذلك والقاضي نصب ناصحا للمسلمين ولو قتل الفرس غير الذي عليه او ركبه غيره بغير امره
فعطب تحته كان ضامنا لقيمته ياخذها الذي حبس عليه ويشتري بها فرسا اخر فيكون حبسا في يده وان رجلين
في يد كل واحد منهما فرس حبس على هذه الصفة من جهة غيره دفع كل واحد منهما الفرس الذي في يده الى صاحبه ليغزو عليه
على ان يدفع صاحبه الفرس الذي في يده اليه ليغزو عليه شرطا ذلك بينهما شرطا فهذا فاسد لان هذا مبادلة المنفعة
بجنسها ومبادلة المنفعة بجنسها اجارة فاسدة عرف ذلك في موضعه فان عطب احد الفرسين فالقاضي يضمن ايهما شاء
وان سلما كان على كل واحد منهما اجر مثل الفرس الذي غزا عليه لانه استوفى منفعته بحكم اجارة فاسدة وان كان دفع كل واحد
منهما الفرس الذي في يده صاحبه حتى غزا عليه من غير شرط شرطاه بينهما فهذا لا باس به لانه اذا لم يكن ذلك مشروطا بينهما لا يكون
هذا مبادلة المنافع بل يكون عارية محضة وقد ذكرنا ان المحبوس عليه الفرس ان يعير الفرس للغزو ولو ان رجلا جعل غلة له
حبسا في سبيل الله ودفعه الى وكيل له يكون هو الذي يوزع الحبوب على الغزاة اذا غزوا ولم يشترط ردها اليه فهو جايز ولا
باس للوكيل ان يوزعها بين الفقراء من الغزاة وبين الاغنيا لان هذا اباحة وليس بتمليك وقد ذكرنا قبل هذا انه في

مثل هذا يستوي الغني والفقير وان دفع الوكيل الى رجل فرسا وقال اركبه في سبيل الله فليس له ان يحمل عليه غيره لانه انما اعطاه ليركبه بنفسه
ومن دفع الى غيره فرسا ليركبه بنفسه ليس له ان يركبه غيره وعرف ذلك في موضعه وان اعطاه اياه وقال احمل عليه في سبيل الله ولم يشترط
عليه ان يركبه هو فلا باس بان يحمل غيره عليه كما في عارية الدابة للركوب اذا لم يشترط على المستعير الركوب بنفسه ولو ان هذا الوكيل
اعطى رجلا فرسا في سبيل الله واعطى رجلا فرسا في سبيل الله تعالى فقال الرجلان كل واحد منهما لصاحبه اعطيك فرسي تغزو عليه
على ان تعطيني فرسك اغزو عليه ففي القياس هذا باطل وان عطب الفرسان او احدهما كان عليهما الضمان ممن يغزو في سبيل
الله لا باس به واذا عطبا او عطب احدهما فلا ضمان وجه القياس في ذلك انهما لما شرطا ذلك فيما بينهما فقد تبادلا المنفعة
بجنسها فتكون اجارة فاسدة وصار كما لو كان الفرسان لرجلين وفي الاستحسان اعتبر حال الحابس وانه رجل واحد
والافراس كانت له ومعنى هذا ان الوكيل قايم مقام الحابس فكان الحابس دفع بنفسه ولو كان الحابس دفعهما بنفسه وباقي
المسئلة بحالها لم يكن به باس لان المدفوع اليهما استفاد الانتفاع من جهة الحابس فقاما مقامه والحابس لو قال لاحدهما
اعط فرسك من صاحبك ليغزو عليه على ان يعطيك فرسه لتغزو عليه لم يكن به باس لم يكن ذلك اجارة اذ الرجل لا يواجر بعض فرسه
ببعض كذا ههنا واما اذا كان لرجلين فتتحقق صورة الاجارة لان منافع الفرسين لمالكين مختلفين والرجل يواجر فرسه
بفرس غيره هذا اذا اعتبرنا حال الحابس وان اعتبرنا حال القيم لما ان الافراس التي في يده كالحابس فالقيم واحد وانه قايم مقام
الحابس اذا كان واحدا وباقي المسئلة بحالها لم يكن به باس فكذا اذا كان القايم مقام المالك واحدا ولو ان هذين الرجلين اجر
كل واحد منهما فرسه من صاحبه بدراهم او دنانير على ان يغزو عليه فهذا لا يجوز لان هذا اجارة فان الدراهم والدنانير مالهما
وليسا بمال صاحب الفرسين فهذا اشتغال منه بتمليك الغير فيكون اجارة وليس لهما ولاية الاجارة وليس للوكيل ان يواجر شيئا من
هذه الخيل للغزو ولو كان فعل كان ضامنا وان احتاج الخيل الى النفقة كان للوكيل ان يواجرها للغزو لان الاجارة والحالة
هذه من جملة الغزو ولان الحيوان لا يعيش بدون النفقة فاذا لم يكن في يد الوكيل مال ينفق عليه لم يواجره فهلك ولا يحصل الغرض
به لانه يواجر للغزو لانه يبطل به معنى الثواب الذي حبسه وقصد به الثواب فالاجارة للغزو مما يبطل ما هو مقصود الحابس
ولا كذلك الاجارة لغير الغزو ونظير هذا ما ذكر في كتاب الوقف اذا جعل الرجل خانا لمارة الطريق فاحتاج الخان الى المرمة كان
للقيم ان يواجر بعض منازله بقدر ما يحتاج الى المرمة يوضح ما قلنا ان الذي حبس لو اذن للوكيل بذلك صريحا بان قال ان احتاج
الى النفقة فاجره بقدر نفقته كان للوكيل ذلك وههنا انه لم يوجد الاذن صريحا فقد وجد الاذن دلالة لان الاجارة للنفقة
تعود الى اصلاح الدابة لانها لا تبقى حبيسا الا بعد السعي في اصلاحها وان رفع الوكيل الامر الى القاضي فذلك احسن ولو لم يرفع
وفعل بنفسه فهو جائز لما قلنا واذا جعل الرجل فرسه حبيسا على رجل ودفعه اليه ثم اراد المحبوس عليه ان يركبه لحوائجه فان
ركبه خارج المصر على مسيرة يوم او يومين او ثلاثة فليس له ذلك قياسا واستحسانا وان ركبه في المصر في حوائجه او خرج الى
لشهود الجنازة او لتشييع المسافر ففي القياس ليس له ذلك وفي الاستحسان له ذلك وله ان يعير في هذا ايضا استحسانا
وجه القياس ان الحابس اذن له بالركوب في الغزو واما اذا لم ياذن له بالركوب في الغزو وفي حوائجه فالركوب في حوائجه
ركوب بغير اذن فلا يكون ذلك صار كالركوب خارج المصر على مسيرة يوم او يومين وثلاثة وجه الاستحسان ان قليل
الركوب يرجع الى اصلاح الدواب فان من الدواب ما اذا ربط في المربوط فلا يركب احيانا يضر بيديها ورجليها ويفسد
سيرها فالركوب القليل يرجع الى رياضة الدابة واصلاحها والمالك يكون اذنا وراضيا بما يرجع الى اصلاح الدابة
واما الكثير وهو الركوب خارج المصر مسيرة يوم او يومين غير محتاج اليه لرياضة الدابة واصلاحها فلا بد في ذلك من
الاذن ولان في منع المحبوس عليه عن الركوب القليل منع الناس عن اتخاذ الخيل الحبيس لان نفقة الخيل الحبيس تكون على
المحبوس عليه فاذا علم المحبوس عليه ان تلزمه النفقة ولا يجوز له الركوب القليل يمتنعون عن اخذ الخيل الحبيس وامساكه
فيضيق الامر على الناس وان ركب الخيل ليسقيه او ليشتري له علفا او ليحمل عليه علفا او لشيء اخر تعود منفعته الى الخيل
فلا باس به قياسا واستحسانا وان كان يركبه ليرهب في الغزو في المصر او خارج المصر وكان يرى ان لهم عونا في
العدو فركبه لذلك فلا باس به لان هذا الركوب من الجهاد وكذلك السيف يجعل حبيسا في سبيل الله تعالى فاراد ان

يقلده

يقلده لينتفع بنفسه فان يقلده بغمد السيف او بحمايله او بجفنه فلا باس وان كان لا يضر به فلا باس به لانه قليل
المنفعة فلم يكن به باس كركوب الدابة وان كان لبسه ليرهب به العدو وكان لهم عونا في الثغور فلبس السلاح الحبيس
وتقلد السيف الحبيس كان ذلك جايزا لان ارهاب العدو من الجهاد واستعمال هذه الاشياء جايز وان جعل نبلا او قوسا
حبيسا في سبيل الله لم يعجبني ان يرمي صاحبها بالنبل والقوس بين الغرضين وان كان يتعلم بذلك الرمي وهو مما يتقوى
به الغزو لان هذا مما يفسد القوس والنبل والرمي بين الغرضين ليس من الجهاد وليس فيه افساد ما اعد للجهاد في غير الجهاد
بخلاف ما اذا ركب الفرس الحبيس في حوائجه في المصر فان ذلك لا باس به لان ذلك الركوب لا يفسد الخيل بل يصلحه حتى لو كان يفسده يمنع
عنه كما لو ركبه ليتعلم الفروسية او ركبه خارج المصر يوما او يومين لحوائجه فان كان المحبوس عليه الخيل في سبيل الله سمع بوقعة حيث
باع في غير موضع من المصر فان كان ذلك الموضع في المصر او قريبا منه في قرى فلا باس بهذا لان هذا من منافع الدابة وهذا
القدر من الركوب لا يضر بالدابة الا ترى انه لو ركب هذا القدر لحاجة نفسه لم يكن به باس فكذا اذا ركبه لمنفعة الدابة وان كان موضعها
بعيدا من المصر فسافر عليها لم يعجبني ان يفعل ذلك لان المسافرة عليها الا لاجل الغزو ولم تدخل تحت الاذن ولو جاز هذا جاز ان ياتي
به بعض الكور التي بينها وبين مصره عشرة ايام وهذا امر قبيح وان كان المسلمون في موضع لا يقدرون فيه على العلف الا من
مسيرة ثلاثة ايام فلا باس بان يركبه الى الموضع ليحمل علفه عليه على العلف لان هذا موضع الضرورة قال ولا باس بان يركبه
راجعا مع العلف ايضا لانه عسى يحتاج الى الركوب مع العلف لضبط الدابة ولاجل هذا المعنى جاز له الركوب في الذهاب
ولكن لا ينبغي له ان يحمل من العلف ما لا تطيق اذا ركب عليها مع ذلك لان ذلك يكون استهلاكا للدابة الا ترى انه لا يحل له مثل
ذلك في دابة نفسه ففي الحبيس اولى واذا اعطى الرجل سيفا حبيسا ليغزو به في سبيل الله وعلى السيف حلية فليس له ان ينقض
الحلية لان الحلية تبع للسيف فتصير حبيسا بمثل حال السيف ولكن يستعملها في امر الجهاد في حليته كما اذن له فان احتاج السيف
الى مرمة كان مرمة السيف على المحبوس عليه لما كان هو المنتفع بالسيف كذا ههنا فان كان الحابس اعطى السيف بعينه للوكيل ليدفعه
الى من يغزو به في سبيل الله ثم رده على الوكيل لم يسع الوكيل ان يعرض الحلية لصدقة او غيرها لان المفوض اليه الدفع الى
من يغزو به في سبيل الله فلا يملك غير ما فوض اليه وان احتاج الى مرمته واصلاحه واصلاح جفنه فراى الوكيل ان يصلحه من
قيمته فلا باس بذلك ياخذ من الحلية بقدر ما يحتاج اليه للمرمة ويدع ما بقي حتى يحتاج مرة اخرى لانه لا وجه ان يجعل المرمة
على الوكيل لان الوكيل لا ينتفع به فتعين ان تكون المرمة منه الا ترى ان الفرس الحبيس اذا كان في يد الوكيل فاحتاج الى النفقة
تكون النفقة من منافع الفرس بان يواجر كذا ههنا وان كان بعض الحلية تنزع كلها وراء السيف عما يحتاج اليه وامسك الفضل
عنده ولم يتصدق به حتى اذا احتاج الى مرمة السيف ثانيا رمه لان صاحب السيف ما جعل الحلية للصدقة انما جعلها في
الغزو فلا تصرف الا في امر الغزو ولو ان رجلا جعل فرسا حبيسا في سبيل الله ودفعه الى وكيل ليدفعه الى بعض من يخرج
في سبيل الله فاصابه عيب بحيث لا يقدر ان يغزى عليه ولكنه لا باس به للركوب في المصر والنخل فلا باس بان يبيعه الوكيل
ويشتري بثمنه فرسا يغزى عليه في سبيل الله لانه لو لم يبع ولا يمكن الغزو عليه ينقطع صدقته التي حبسه فكان له استبدال
لتبقى صدقته وامر الوكيل في ذلك جائز من غير امر القاضي لان صاحب الفرس فوض اليه السعي في انفاذ صدقته وان كان الثمن الذي
بيع الفرس به لا يبلغ ثمن فرس يغزى عليه فان كان يطمع ان يصاب به فرس يغزى في ثاني الحال وقف حتى يصاب به
فرس اخر لانه لا يمكنه ادامة هذه الصدقة بشراء فرس اخر فسوف لا يبطل امر هذه الصدقة وان كان يعلم انه
لا يصاب به فرس اخر رد الفرس على صاحبه الذي حبسه ولا يتصدق به على المساكين لانه جعله حبيسا يغزى عليه
لا التمليك بالصدقة فاذا صار بحال لا يغزى عليه عاد الى ملك الذي حبسه وهذا على قياس قول محمد رحمه الله وانه يقول في
الرجل جعل ارضه مسجدا وصلى فيه الناس ثم خرب ما حوله واتخذت مزرعة وخرب المسجد فان كان يطمع ان يعود اليه
اهله ويصلى فيه لا يعود الى ملك صاحبه وان كان لا يطمع ان يعود اليه عاد الى ملك صاحبه يواجره صاحبه او يبيعه
او يجعله مزرعة وان كان ميتا فلورثته ذلك ولا يتصدق به لما انه جعله للصلاة لا للصدقة فاذا صار بحال لا يصلى فيه
يعود الى ملك المالك ولا يتصدق به فكذلك امر الفرس اما على قول ابي يوسف رحمه الله لا يرد الفرس على المالك كما لا يعود المسجد

ملكا اذا كان التصدق فيه **نوع آخر في الوقف المضاف** سئل الخصاف رحمه الله عن رجل قال جعلت ضيعتي هذه صدقة موقوفة لله تعالى
ابدا بعد سنة من هذا الوقت على المساكين هل تكون هذه الضيعة بعد مضي السنة وقفا قال لا احفظ عن اصحابنا في هذا
شيئا قال وعندي لا تكون هذه الضيعة وقفا واذا اوصى رجل بغلة بستانه لرجل عشر سنين ومات فجعل ورثته هذا
البستان وقفا بعد مضي هذه العشر سنين وهو يخرج من ثلثه فهو جائز ولو ان رجلا اجر ضيعة له سنين ثم انه جعلها
بعد ذلك صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على سبيل سماها ثم بعد ذلك على المساكين قال ليس لصاحب الارض ان يبطل ما عقد عليه
من الاجارة وكانت الضيعة وقفا على ما جعلها عليه من الوقت الذي وقفها ولو ان رجلا رهن ضيعة له من رجل ثم وقفها
وقفا صحيحا فان افتكها الراهن فالوقف جائز فان لم يفتكها حتى مضت السنتان لا يبطل الوقف حتى لو افتكها بعد ذلك كان
وقفا فان مات صاحب الضيعة في فصل الاجارة والرهن قبل الافتكاك ففي فصل الرهن ان كان له مال غير الضيعة ادى الدين
من ماله وكانت الضيعة وقفا وان لم يكن له مال غير هذه الضيعة بيعت الضيعة في الدين وبطل الوقف واما في فصل الاجارة
تنتقض بموت الآجر او المستاجر كانت الضيعة وقفا واذا اشترى ضيعة على ان البائع فيها بالخيار فوقفها ثم اجاز البائع
البيع **نوع آخر في الوقف على نفسه وما يتصل به** اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على نفسي قال هلال لا يجوز الوقف وعلى قياس
قول ابي يوسف يجوز على ما ياتي بيانه ان شاء الله تعالى وليس عن محمد رحمه الله رواية ظاهرة في هذه الصورة واختلف المشايخ على
قول بعضهم قالوا لا يجوز عنده الاخراج عن يده والتسليم الى المتولي شرط واذا كان الوقف على نفسه كان المتولي قابضا
للوقف فكانه لم يخرجه من يده وبعضهم قالوا على قول محمد رحمه الله يجوز فقد ذكر محمد رحمه الله في آخر كتاب الوقف انه وقف على
امهات اولاده كالوقف على نفسه وكان الفقيه ابو بكر الاسكاف رحمه الله يجيز ان يشترط الواقف لنفسه الاكل ويقول على ان
آكل منه ولا يجيز الوقف على نفسه خرج مخرج الفساد فيبطل وشرط الاكل لنفسه خرج بعد خروج الوقف على وجه الصحة فيصح
فوجه قول ابي يوسف ان قوله ارضي صدقة موقوفة وقف صحيح تام على الفقراء فقوات معنى الصدقة في الاستثناء لا يبطل اصل
الوقف كما لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على فلان وجه قول هلال ان الانسان لا يكون متصدقا على نفسه
كما لا يكون واهبا لنفسه لان كل واحد منهما تمليك والتمليك من نفسه لا يتصور فذهب معنى القربة فبقي الحبس مطلقا وما لم
يكون محبوسا علته قبل الوقف لا معنى للاستعمال على نفسه بخلاف الغني لان التمليك منه متصور وفيه نوع قربة ولكن
دون قربة الفقير واما هنا فاصل التمليك لا يتصور وكان ينبغي على هلال ان يلغي ذكر نفسه ويجعل وقفا على الفقراء
كما لو قال ارضي هذه صدقة على الموتى فانه يكون وقفا صحيحا على الفقراء ويلغو ذكر الموتى والفرق بينهما على قول
هلال ان الميت في نفسه ليس من اهل التمليك فيلغى الاضافة اليه اما نفسه من اهل التمليك في الجملة ولكن تمليكه من
نفسه لا يتصور فمن حيث انه من اهل التمليك في الجملة اعتبرت الاضافة ومن حيث انه تمليكه من نفسه لا يتصور لا
تعتبر الاضافة فيفسد الوقف اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على امهات اولادي وقال عبيدي فالوقف باطل
هكذا ذكر هلال وهذا انما يتاتى على قول هلال لان الوقف على امهات الاولاد والعبيد كالوقف على نفسه ولو قال
ارضي هذه صدقة موقوفة علي ثم من بعدي على فلان فكان باطلا وكذلك اذا قال صدقة موقوفة على فلان ثم من بعده
علي كان باطلا على قول هلال بخلاف ما اذا قال ارضي صدقة موقوفة علي وعلى فلان حيث يصح نصفه وهو حصة فلان
لان في الفصل الاول استحق الغلة كلها لنفسه في زمان ولنفسه في زمان فشرط الكل لنفسه في زمان يبطل وفي هذه
المسئلة ما اذا استحق الغلة كلها لنفسه في زمان بل استحق الحصة بين نفسه وبين فلان في الغلة في جميع الزمان
ولو افرد الموقوف على نفسه لا يصح ولو افرد على غيره يصح فاذا جمع بينهما كان لكل واحد منهما حكم نفسه وكذلك اذا
قال صدقة موقوفة على نفسي وولدي ونسلي كان الوقف كله باطلا لان حصة النسل مجهولة وهذا على قول هلال
ايضا والله اعلم **الفصل الرابع في الوقف على الاولاد واولاد الاولاد** هذا الفصل يشتمل على انواع **النوع الاول** اذا
قال ارضي صدقة موقوفة بعد موتي على ولدي وولد ولدي ونسلي ثم مات فان الوقف على ولد لصلبه لا يجوز لان هذا
وصية للوارث والوصية للوارث لا تجوز وعلى ولد ولده يجوز لانهم لا يرثونه ولكن لا يكون لهم ما دام ولد الصلب احيا

لانه لم يجعل الكل لهم فيقسم الغلة في كل سنة على عدد رؤوس ولد الصلب وعلى عدد رؤوس ولد الولد فما اصاب ولد الولد فهو لهم وقف وما اصاب ولد
الصلب فهو ميراث بين جميع الورثة حتى يشاركهم الزوج والزوجة لان الميراث لا يختص به بعض الورثة دون البعض
وان مات بعض ولد الصلب فالغلة تقسم على عدد رؤوس ولد الولد وعلى الباقي من ولد الصلب فما اصاب الباقي من ولد الصلب
يكون بين جميع ورثة الميت الاحياء والاموات منهم كل من كان حيا منهم عند موت الواقف لما ذكرنا ان ولد الصلب انما يستحق
ذلك بطريق الارث فلا ينفرد هو به بل يكون لمن كان وارثا عند موت الواقف ثم من مات منهم يكون حصته لورثته فيكون
ولد ولد الصلب يستحق من جهتين ما يصيبه بالقسمة يستحقه بالوقف وما يصيبه بنصيب ابيه يستحق بالارث من
جهة ابيه وكان السيد الامام ابو شجاع يقول ينبغي لمن اراد ان يوقف على اولاده ان يكتب في الصك وقف فلان على
اولاده فلان وفلان كذا في حياته وصحته ولا يكتب في حياته وبعد وفاته وهذا الجواب صحيح فيما اذا كان للواقف
وارث آخر غير الموقوف عليهم غير صحيح فيما اذا لم يكن له وارث غير الموقوف عليهم لان الوصية للوارث انما لا تجوز لحق
باقي الورثة الا ترى ان باقي الورثة لو اجازوا الوصية كانت الوصية صحيحة وذكر في اجناس الناطفي اذا وقف وقفا وشرط
لنفسه ان ياكل ويوكل من احب ما دام حيا ثم من بعده على ولده وولد ولده ونسله ابدا ما تناسلوا فان انقرضوا
فهو على المساكين فهذا جائز عند ابي يوسف ولم يكن ذلك وصية للولد لان الولد ياكل من مال الله تعالى الا ترى انه لو وقف
على اولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا وجعل آخره للفقراء كان جائزا كذا هنا **نوع آخر من هذا الفصل** اذا وقف
ارضه على ولده ومن بعده على المساكين وقفا صحيحا فانما يدخل تحت الوقف الولد المولود يوم وجود الغلة سواء كان
موجودا يوم الوقف او حدث بعد ذلك وهذا قول هلال وبه اخذ مشايخ بلخ رحمهم الله وقال يوسف بن خالد السمتي يدخل
تحت الوقف الولد الموجود يوم الوقف واراد بهذا وقت وجود الحق على ما ياتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى قال لان الحق انما يجب
في الوقف يوم الوقف بدلالة ان الواقف لا يقدر على الرجوع عنه على قول من يجيز الوقف ولا يملك ادخال غيرهم عليهم ويعتبر شرط يوم
الوقف فصار يوم الوقف كيوم موت الموصي في الوصية فكذا هنا وجه قول هلال الموقوف عليه لا يملك الرقبة بل يملك الغلة والغلة
معدومة يوم الوقف والمعدوم لا يملك وانما يملك الموجود فصار في حق الموقوف عليه يوم وجود الغلة كيوم موت الموصي في حق الموصى
له وفي حق الواقف قبة الوقف يزول عن ملكه يوم الوقف فيراعى شرطه يوم زوال ملكه ولو قال على ولدي وعلى من يحدث لي من الولد
فاذا انقرضوا فعلى المساكين فالجواب فيه كالجواب في الفصل الاول وهو انه ينظر الى ولده يوم وجود الغلة لان قوله على من يحدث
لي من الولد شرط لو لم يذكر لكان الحكم هكذا انه لو احدث له ولد بعد الوقف قبل الغلة يشاركهم فاذا شرط كان الشرط تاكيدا للمقتضى
لا تغييرا ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على من يحدث لي من الولد وليس له ولد فانه يجوز فان ادركت الغلة قسمت على
الفقراء فان حدث له ولد بعد ذلك فلا حظ له من هذه الغلة لان استحقاق هذه الغلة سبق وجود هذا الولد
ولكن الغلة التي توجد بعد ذلك تصرف الى هذا الولد ما بقي فاذا لم يبق له ولد صرفت الغلة الى الفقراء لان قوله صدقة
موقوفة تكون وقفا على الفقراء وذكر الولد لاستثناء الغلة من الفقراء فصار كانه قال ارضي هذه صدقة موقوفة على الفقراء
الا انه ان حدث لي ولد فغلتها له ما بقي **نوع آخر** اذا قال ارضي صدقة موقوفة على ولدي تصرف الى البطن الاول يريد به ولد صلبه
ولا يشارك البطن الثاني البطن الاول يريد بالبطن الثاني ولد الابن فما دام احد من البطن الاول باقيا فالغلة له وان لم
يبق واحد منهم كانت الغلة تصرف الى الفقراء ولا تصرف الى البطن الثاني وان لم يوجد البطن الاول ووجد البطن الثاني فهو
ولد الابن والغلة للبطن الثاني لا يشاركهم من دونهم من البطون وجعل الحال في حق ما بين البطن الثاني ومن دونه من البطون
كالحال في حق ما بين الاول والثاني ولو عدم البطن الاول والثاني ووجد البطن الثالث والرابع ومن دونهم اشترك الثالث
ومن دونه من البطون وان كثرت لان البطن الثالث عدد في بعده كالبطن الرابع والخامس الا ترى انك اذا نسبته الى
الاب الاعلى تذكر الوسائط فتقول ولد ولد ولد فلان فتذكر ثلاث آباء والثلاث جمع صحيح فثبت ان نسبته بعيد والبعد اذا
ثبت تعلق الحكم بنفس الاباعد كما لو اوصى لبني تميم او لبني هاشم او لاولاد ابي بكر رضي الله عنه انصرف الى جنسهم ويستوي
من بعد ولادته ومن قرب كذا هنا واما في البطن الثاني فالبعد غير متاخر الا ترى انك اذا نسبته الى الاب تذكر ابوين

بطنين

فنقول هذا او لولد فلان ولا يتعلق الحكم بنفس الانتساب كالجواب عرفته في الوقف على ولده فهو الجواب في الوقف على ولد فلان ولو قال
ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي اختص به البطن الاول والثاني الا انه لو ذكر البطن الاول لم يذكر غيره
اختص به البطن الاول فاذا ذكرهما اختصا به ولو قال على ولدي وولد ولدي فالقياس ان يختص به البطون كلها وان سفلوا
لما ذكرنا ان الابعد اذا الحق يعتبر بمجرد النسبة ويسقط اعتبار الاقرب اذا وقف ارضه على ولده وليس له ولد لصلبه له ولد
الابن صرفت الغلة الى ولد الابن وان حدث له ولد الصلب بعد ذلك صرفت الغلة المستقبلة الى الولد لصلبه لان كل ...
الى ما مضى فاذا اتى وقت الاداء كان من سماه الواقف موجودا وفي بعض الاثر كان من جعل ارضه صدقة موقوفة على ولده وليس له ولد
صرفت الغلة الى الفقراء فان حدث له بعد ذلك ولد صرفت الغلة المستقبلة اليه كذا ههنا اذا قال في صحته جعلت ارضي هذه
صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على ولدي وعلى ولد ولدي واولاد اولاد اولادهم ابدا ما تناسلوا فانه يدخل في هذه الصدقة
كل ولد كان له يوم وقف هذا الوقف وكل ولد يحدث له بعد هذا الوقف قبل حدوث الغلة وولد الولد ابدا ومن مات منهم قبل
حدوث الغلة سقطت حصته ومن مات بعد ذلك استحق سهمه ويكون ذلك لورثته والبطن الاعلى والبطن الاسفل في ذلك
على السواء الا اذا قال في وقفه على ان يبدأ في ذلك بالبطن الاعلى الا واحدا كانت الغلة كلها لهذا الثاني دون البطن الذي
تلته ولو قال على ان يبدأ بالبطن الاعلى ثم الذين يلونهم على ان يكون ذلك بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فجاءت الغلة
والبطن الاعلى الا واحدا كانت الغلة كلها لهذا الثاني دون البطن الذي تلته ولو قال على ان يبدأ بالبطن الاعلى ثم الذين يلونهم
على ان يكون ذلك بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فجاءت الغلة والبطن الاعلى ذكور لا انثى معهم او اناث لا ذكور معهن فذلك
كله بينهم على السواء وهذا بخلاف الوصية فان من اوصى بثلث ماله لولد زيد بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وكان لزيد ثلث بنين
فالثلث يقسم عليهم وعلى بنت لو كانت معهم فما اصاب البنت من الثلث يرد على ورثة الموصي لان ما يبطل من الوصية يرد الى
التركة ويكون ميراثا والوقف لا يكون كذلك ولو قال على ولدي وولد ولدي ما تناسلوا ولم يقل بطنا بعد بطن لكن قال كلما مات احد
كان نصيبه من هذه الغلة فالحكم قبل موت بعضهم ما ذكرنا من ان الغلة تكون لجميع ولده وولد ولده ونسله بينهم على السواء
وان مات بعض ولد الواقف لصلبه وترك ولدا فان الغلة تقسم على عدد القوم على الولد وولد الولد وان سفلوا وعلى الذي
مات من ولد الصلب فما اصاب الميت من الغلة فان ذلك لولده ويصير لولد الميت سهمه الذي جعله له الواقف سهم ولده وهذا
بخلاف الوصية فان من قال اوصيت لفلان بالف درهم او اوصيت بثلثي لقرابتي وكان الموصى له بالالف قرابته فانه ينظر الى ما
يصيبه من الثلث اذا كان من القرابة وما يصيبه من الالف من جملة الثلث فيعطى الاكثر من ذلك ويعطى من جهة واحدة ولا يجمع
ذلك وان قال على ولدي وولد ولدي ونسلهم واولادهم ابدا ما داموا تناسلوا على ان يبدأ في ذلك بالبطن الاعلى منهم ثم بالبطن
الذي يلونهم الى اخرهم بطنا بعد بطن وكلما حدث الموت على احد منهم وترك ولدا كان ما يصيبه من الغلة لولده وولد ولده ونسله
ابدا ما تناسلوا على ان يقدم البطن الاعلى وكلما حدث الموت على واحد منهم ولم يترك ولدا ولا ولد ولد ولا نسلا ولا عقبا كان
نصيبه من هذه الصدقة مردودة الى اصل هذه الصدقة فقسمت الصدقة سنين على البطن الاعلى ثم مات بعد ذلك وترك
ولدا وولد ولد فان الغلة تقسم على اولاد الواقف من كان موجودا وقت الوقف ومن حدث بعد ذلك فما اصاب الاحياء
من ذلك اخذوه وما اصاب الموتى كان لولد من مات منهم على ما شرط الواقف من تقديم البطن الاعلى اعتبارا لشرط
الواقف ولو لم يترك الميت من البطن الاعلى وكذا الصلبية وانما ترك ولد ولد فان نصيب الميت من الغلة لولد الولد لانه
من البطن الثالث وكذلك ان كان اسفل من الثالث لان الواقف كذا شرط وان عدد البطن الاعلى عشرة انفس
فمات منهم اثنان ولم يتركا ولدا ثم مات اخران بعد ذلك كل واحد منهما ولدا وولد ولد ثم مات بعد هذين اثنان اخران
ولم يتركا ولدا ولا ولد ولد فنازعت الاربعة الباقون من البطن الاعلى وولد الاثنين الميتين قسمت الغلة بين
هؤلاء الاربعة وعلى الميتين الذين تركا اولادا على ستة اسهم فما اصاب الاربعة كان ذلك لهم وما اصاب الميتين اللذين
تركا اولادا كان ذلك لاولادهما وسقطت سهام الاربعة الموتى الذين لم يتركوا اولادا والله اعلم **نوع اخر** اذا وقف على
اولاده يدخل في الوقف بنو البنين وهل يدخل فيه بنو البنات ففيه روايتان وكذلك اذا وقف على ذريته يدخل فيهم

بنو البنين وهل يدخل فيهم بنو البنات فيه روايتان واصل هذا ما ذكر محمد في السير الكبير في باب من ابواب الامان اذا قال اهل الحرب
للمسلمين امنونا على ذرارينا فامنوهم دخل ذراريهم اولادهم واولاد اولادهم من الرجال كاولاد البنين وان سفلوا دون
اولاد البنات وكذلك اذا قال امنونا على اولادنا فهم امنون على انفسهم وعلى اولادهم لاصلابهم وعلى اولاد اولادهم
من قبل الرجال بني البنين دون بني البنات وكذلك اذا قال امنونا على بنينا فهم امنون على بنيهم لاصلابهم وبني بنيهم دون بني
بناتهم وذكر في باب من ابواب الامان ان بني البنات يدخلون في الامان فيصير في المسألة روايتان وكان الشيخ الامام
الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يميل الى ان ابن البنت لا يدخل تحت الامان وذكر في السير الكبير ايضا اذا قال واحد من
اهل الحصن امنوني على بناتي وله بنات ابن وبنات بنت دخل في الامان بنات الابن ولا يدخل فيه بنات البنت
قيل هذا على الرواية التي قال ان ابن البنت يدخل فبنت البنت تدخل ايضا ههنا وقيل بنت البنت لا تدخل تحت
الامان رواية واحدة بخلاف ابن البنت على احدى الروايتين والفرق ان قضية القياس ان ابن البنت وبنت البنت
لا يدخلان تحت الامان لانهما ابن بنت المستامن وبنت بنت المستامن لا ابن المستامن وابنته لكن تركنا القياس
في ابن البنت باستعمال الشرع وهو قوله تعالى ووهبنا له اسحق ويعقوب كلا هدينا ونوحا هدينا من قبل ومن
ذريته داود وسليمان الى قوله وزكريا ويحيى وعيسى جعل عيسى من ذرية ابراهيم وعيسى لابراهيم كان ولد البنت وقد
صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سمى الحسن والحسين ابنيه ومثل هذا الاستعمال ما وجد في بنت البنت فرددنا
البنت الى ما يقتضيه القياس والجواب في الوقف يجب ان يكون كذلك قال محمد رحمه الله في السير عقيب هذه المسألة الا اذا
سمى نسبا يعرف انه اراد به بنات البنات بان قال المستامن لي بنات بنات وقد ماتت امهاتهن فامنوني على بناتي
او قال على بنات فحينئذ دخل فيه بنات البنات ولدلالة الحال من السلطان بالتصريح فصار كانه قال امنوني على بناتي ههنا
يدخل في الامان بنات البنات كذا ههنا ويجب ان يكون الجواب في الوقف هكذا وذكر في السير ايضا اذا قال امنوني على
اولادي واولاد اولادي دخل في الامان بنو البنات قال القاضي ركن الاسلام علي السغدي والشيخ الامام شيخ الاسلام هذه
المسألة على الروايتين ايضا ذكر الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي ان في هذه الصورة اولاد البنات يدخلون
رواية واحدة واما الروايتين فيما اذا قال امنوني على اولادي وهذا لان المذكور ههنا ولد الولد وولد الولد حقيقة
اسم لمن ولدته ابنته ولمن ولدته ابنه فيكون ولد ولد حقيقة فاما اذا ذكر اولاده فاولاده حقيقة من ولد هو ومن
حيث الحكم يكون منسوبا اليه بالولادة وذلك اولاد الابن دون اولاد البنات والجواب في الوقف على قول شمس الائمة
يكون هكذا واذا وقف على اولاده واولاد اولاده دخل تحت الوقف اولاد البنات رواية واحدة **نوع اخر** ولو قال ارضي هذه
صدقة موقوفة على ولدي الذين يسكنون البصرة فالغلة لساكني البصرة من ولده دون غيرهم لانه انما يعتبر الاستحقاق
لولده بصفة ان يكون ساكن البصرة يوم وجود الغلة فتعلق الاستحقاق بالولادة وسكنى البصرة جميعا ويعتبر ساكني
البصرة جميعا ويعتبر ساكني البصرة يوم وجود الغلة على ما مر في ولده ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي
العوراء والعميان فالوقف لهم خاصة دون غيرهم لانه علق الاستحقاق بصفة العور وصفة العمى فيتعلق بهما ويعتبر
العوراء والعميان من ولده يوم الوقف لا يوم الغلة وكذلك اذا قال ارضي صدقة موقوفة على اصاغر ولدي يعني ولدي الصغار
فالوقف للصغار دون الكبار ويعتبر الاستحقاق من كان صغيرا وقت الوقف لا وقت الغلة اما العوراء والعميان
فان العور والعمى وصف لازم لا يزول وقد ذكر بزيادة التعريف فجرى مجرى العلم ولو ذكر باسم العلم بان قال ارضي صدقة
موقوفة على فلان وفلان والذي اختص فلان بالاستحقاق من جملة اولاده ولو ولد له بعد ذلك ولد اخر وسماه بذلك الاسم لم يشارك
الثاني الاول في الاستحقاق فكذلك في العور واما الصغر وان كان مما يزول بالكبر ولكنه يزول الا الى عود بخلاف الفقراء
وساكني البصرة لان الفقر يزول عن الانسان ويعود فتارة يفتقر وتارة يستغني فلم يكن الثبوت تاما والزوال كذلك
السكنى وصار الحاصل ان الاستحقاق اذا كان ثابتا بصفة لا يزول او يزول لكنها لا تعود بعد الزوال يعتبر في
الاستحقاق قيام تلك الصفة وقت مجيء الغلة فعلى هذا الاصل يدور نحو هذه المسائل وفي الخصاف لو ان رجلا

جعل ارضه صدقة موقوفة على ولده ونسله وعقبه ابدا ما تناسلوا ومن بعدهم على الفقراء والمساكين وشرط في الوقف ان كل
من انتقل من مذهب ابي حنيفة الى مذهب الشافعي رحمهما الله خرج من الوقف فهو على ما شرط لو خرج واحد منهم الى مذهب
الشافعي خرج من الوقف فان ادعى بعضهم على بعض انه انتقل من مذهب ابي حنيفة الى مذهب الشافعي وانكر ذلك
المدعى عليه فالقول في ذلك قول المدعى عليه والبينة على ذلك **نوع آخر من هذا الفصل** اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على بني
وله ابنان فصاعدا استحقا جميع الغلة فان حصل الايجاب بلفظ الجمع لان في المعنى معنى الجمع من اوجه بضم الواحد
الى الواحد الا ترى ان في باب الوصية اعطي للمثنى حكم الجمع فكذا في الوقف لان الوقف نظير الوصية ولو لم يكن له الا ابن واحد كان
للابن نصف الغلة والنصف الآخر للفقراء الا ترى ان من اوصى بثلث ماله لبني فلان وليس لفلان الا ابن واحد كان
للابن نصف الثلث والنصف الآخر يكون لورثة الموصي وليس اسم الابن كاسم الولد فانه اذا وقف على ولده وله ولد واحد
كان جميع الغلة له ولو كان له اولاد قسمت الغلة بينهم لان الولد بصيغته اسم واحد وبمعناه اسم جنس لان معنى الولادة
نعم الجنس واحدا كان او جماعة فصرفه الى الواحد بصيغته والى الجمع بمعناه بخلاف قوله بني لانه اسم جمع بصيغته وبمعناه
حتى لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ابني وله ابن واحد كان جميع الغلة له لان الابن اسم واحد بصيغته فاما اذا
الغلة للواحد ولو قال ارضي صدقة موقوفة على بني وله بنون وبنات قال هلال جميعا في الوقف سواء لان البنين والبنات عند
الاجماع يسمون بنين هكذا ذكر الخصاف في وقفه ورواه عن ابي حنيفة وعن ابي يوسف عن خالد السمتي فيمن اوصى بثلث ماله لبني
فلان وله بنون وبنات فالثلث لهم جميعا وهم فيه سواء وكذا الوقف قال هلال وروي بعض عن ابي حنيفة وبعضهم رد فرق
بين الوارث فقال ما روى ان فيه البنين والبنات محمول على ما اذا كان فلان ابا قبيلة لبني تميم وماء وفيهم البنات محمول على
ما اذا كانوا بني اب يحصون وقد اشار في التعليل الى ما قلنا حيث قال الا يحسن ان يقال هذه المرأة من بني فلان وهذا انما
يستقيم اذا كانوا بني اب لا يحصون صح ذلك فانه يستقيم ان يقال هذه المرأة من بني تميم وبنحوه روي عن ابي يوسف في الوصية
قال فالثلث للبنين دون البنات الا في كل انه يحسن ان يقال هذه المرأة من بني فلان مثل بكر او قبيلة ولو قال على بني
وليس له بنون وله بنات فالغلة للفقراء ولا شيء للبنين ولو كان الوقف باسم الولد دخل فيه البنون والبنات لان الولد اسم
مشتق من الولادة وهذا المعنى يوجد في الفريقين **الفصل الخامس في الرجل يقف على قرابته فيجيء مدع يدعي انه من قرابته**
اذا وقف ارضه على قرابته على عدد رؤوسهم الصغير والكبير والغني والفقير فيه سواء لان اسم القرابة يتناولهم على السواء
والاستحقاق بهذا الاسم فان رجل ادعى انه من قرابة الواقف فان كان الواقف حيا فهو خصمه تثبت عليه قرابته منه
لان الوقف في يده والمدعي يدعي عليه لنفسه حقا فيما في يده وهو يمنعه عنه فينتصب خصما وان كان الواقف ميتا فالقيم
الذي الوقف في يده ومعقله فيما عليه لما ذكرنا ولان القيم يقوم مقام الميت باقامة الميت اياه مقام نفسه فينتصب خصما
للمدعي كالميت وان كان له وصيان او اكثر فادعى المدعي على احدهم جاز ولا يشترط اجتماعهم ولا يكون وارث
الميت خصما للمدعي في ذلك الا ان يكون متوليا وكذلك ارباب الخصم لا يكون للمدعي اما ارباب الوقف لانه لا ملك لهم بمجرد الحق
الا ترى ان المرتهن لا ينتصب خصما لمن يدعي عين الرهن وانما لا ينتصب لانه لا ملك له في عين الرهن واما الوارث فانه
لا ملك له في عين الوقف والوقف ليس في يده فان احضر القيم وجاء بشاهدين شهدا على انه قريب من هذا الوقف فالقاضي
لا يقبل شهادتهما حتى يشهدا بنسب معلوم يشهدا انه ابنه او اخوه او عمه او ابن عمه او ما اشبه ذلك وينبغي مع ذلك
ان يثبتوا انه لاخيه لابيه وامه او لابيه او لامه والجواب هذا نظير الجواب في فصل الميراث واذا شهد شهود لرجل
وكذلك على هذا اذا وقف على نسله فجاء رجل يدعي انه من نسل الواقف واقام على ذلك بينة لا تقبل شهادتهم ما لم
يثبتوا انه ولده لصلبه او ولد ابنه او ولد ابنته فان فسروا القرابة وقالوا لا نعلم له قريبا آخر سواه فالقاضي يعطيه
الغلة وان لم يقولوا ذلك فالقاضي يتأنى ويتلوم زمانا فان طال ولم يظهر له قريب آخر فاستحسن ان اعطيه الغلة
واخذ منه كفيلا وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقال ابو حنيفة رضي الله عنه لا آخذ منه كفيلا كما في الميراث قال
الشهود له قرابة غيبة فالقاضي يتربص اتضاحهم فان قال الشهود لا ندري عددهم كم هي ينبغي للقاضي ان يقول لهم احتاطوا ان

لا تشهدوا الا بما يعرفوا به فيقولوا لا نعلم له قرابة اخرى سوى كذا وكذا وان اقام مدعي القرابة شاهدين شهدا انه فلان ابن
فلان هذا قريب الواقف وانه من قرابته قال هلال ينبغي للقاضي ان يسألهما عن تفسير القرابة فان فسروا قرابة يستحق
الريع اعطاه والا فلا يعطيه شيئا وان لم يفسروا الشهود وقد ماتوا او غابوا فالقاضي يسأل المدعي بتفسير القرابة فان
ذكر قرابة يستحق بها يعطيه الغلة وان ذكر قرابة لا يستحق بها لا يعطيه شيئا وليس هذا نقضا لقضاء القاضي الاول لان القاضي
الاول قضى بكونه قريب الواقف فقط ولا ينتقض هذا وليس كل قريب يستحق الوقف حتى لو قضى القاضي الاول بالغلة او قضى بانه موقوف
عليه فان القاضي الثاني يمضيه ويعطيه الغلة وان لم يفسر المدعي القرابة ايضا او كان قد مات قال هلال القاضي يعطيه الغلة ويحمل
قضاء القاضي على الصحة وعلى انه قضى بقرابة يستحق بها وقاسه على مسألة ذكرها محمد رحمه الله في الزيادات ان مدعي الميراث
اذا اقام بينة عند القاضي ان قاضي بلد كذا قضى بانه وارث فلان الميت ولم يزد الشهود على هذا فالقاضي يحوله وارث
الميت ويحمل قضاء القاضي الاول على الصحة كذا ههنا هذه جملة ما اورده هلال في وقفه وذكر الخصاف في وقفه ان شهود المدعي
اذا شهدوا ان قاضي بلد كذا قضى انه قريب الواقف استحسن ان امضي هذا واحمله على الصحة ولم يذكر سؤال الشهود والسؤال
المدعي قال الفقيه ابو جعفر وعندي انه لا يقضي له بالغلة وليس هذا كمسألة الزيادات لان الوارث متى ثبت يستحق بها
الارث على كل حال فاما القرابة متى ثبتت يستحق بها الغلة وقد لا يستحق فلا تكون القرابة نظير الوراثة رجل اثبت قرابته
عند القاضي وقضى القاضي بها ثم جاء آخر وادعى انه قريب الواقف لم يعمل الوصي واراد ان يخاصم المقضي له الاول فان كان الاول
قد اخذ شيئا من الغلة فهو خصم الثاني وان لم يكن اخذ شيئا من الغلة لم يكن خصما للثاني سواء قدمه الى القاضي الذي قضى به
الاول او قدمه الى قاض آخر وهذا استحسان ذهب اليه هلال فالقياس انه اذا قدمه الى القاضي الاول ان يجعله خصما كما في مسألة
الوصية فانه مدعي الوصية بالثلث اذا اقام شهودا ان الميت اوصى له بالثلث وقضى القاضي له بذلك واعطاه شيئا من التركة فجاء
رجل آخر وادعى ان الميت اوصى له بثلث ماله ولم يجز الوارث فقدم هذا الوصي له فهو خصم للثاني لانه يدعي شيئا في يده وان كان الاول
لم يأخذ شيئا من التركة وان قدمه الثاني الى قاض آخر لا يكون خصما له وان قدمه الى القاضي الاول جعله خصما له بخلاف ان يكون الجواب
في القرابة كذلك استحسن هلال وفرق بين المسألتين ووجهه بان الموصى له شريك الوارث فاذا قدمه الى قاض عالم بكونه شريك
الوارث صار كما قدم الوارث واما الموقوف عليه فليس بشريك الوارث والثاني لا يدعي على الاول شيئا انما يدعي على الواقف قرابته
والموقوف عليه ليس بنائب عن الواقف فلهذا لا يكون خصما ولو ان رجلا اثبت قرابته من الواقف وفسر القرابة وقضى القاضي
له بالغلة ثم جاء آخر واقام بينة انه ابن المقضي له الاول فانه يقضى له بالغلة ولا يحتاج الى تفسير قرابته من الواقف
لان الاول اثبت قرابته من الميت فاذا اثبت الثاني انه ابن الاول كان ابن الاول يملك القرابة ضرورة وكذلك لو كان المقضي
له الاول امرأة وباقي المسألة بحالها وان اقام الثاني بينة انه اخو المقضي له الاول لابيه فالقاضي قضى للاول بقرابته من قبل فيقضي
للثاني وان قضى للاول بقرابته من قبل ابيه كان الثاني اجنبيا من الواقف وعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل وشهادة
ابني الواقف ان هذا الرجل قريب والدنا مع تفسير القرابة مقبولة لا يرادتهم في هذه الشهادة ولو ادعى قوم انه قرابة
الميت وشهد بعضهم بالقرابة لبعض بان شهد اثنان لاثنين منهم انهما قرابة الواقف وفسروها وشهد المشهود لهما
للشاهدين انهما قرابة الواقف فلا يقبل شهادتهم لان كل فريق يشهد للفريق الآخر بما له فيه شركة لان ما من جزء من اجزاء
المال يثبت لاحد الفريقين الا وللفريق الآخر فيه حق الشركة وان كان القاضي قد قضى بشهادة الشاهدين الاولين ثم شهد
المقضي لهما للشاهدين لا تقبل شهادتهما لشاهدين الاولين لانها لو قبلت تقع الشركة بين المشهود لهما وبين الشاهدين
وشهادة الشاهدين للاولين ماضية على حالها لانها تأكدت بالقضاء فلا تبطل بخلاف الفصل الاول وهو ما اذا لم يقض
القاضي بشهادة الشاهدين الاولين حيث لا تقبل شهادتهم جملة لان هناك احد الفريقين لم يتأكد اما ههنا بخلافه واذا وقف
ارضه على قرابته فجاء رجل وادعى انه قرابته واقر الواقف بذلك وفسر القرابة وقال هذا ممن وقفت عليه فاذا كان للواقف قرابة
معروفون لا يصح اقراره لان الوقف قد ثبت للمعروفين فهو بهذا الاقرار يريد ابطال حق المعروفين في البعض فلا يصدق
كالمريض اذا اقر بهذا الحي ادعى له ورثة معروفين فانه لا يصح اقراره كذا ههنا وهذا اذا كان الاقرار من الواقف بعد

عقد الوقف فلما اذا اقر بذلك في عقد الوقف هذا امر وقفت عليه قبل ذلك منه لا نحو الغير لم يثبت بعد فلم يكن هذا الاقرار باطلا
فاما على احد بخلاف ما اذا كان الاقرار بعد عقد الوقف واما اذا لم يكن له قرابة معروفون انه لا يصح اقراره لان الحق قد ثبت
للفقراء فلا يقبل قوله في تنقيص حقهم وفي الاستحسان يقبل قوله لان الحق لم يثبت لشخص بعينه وهو نظير المريض اذا لم يكن له
وارثه معروفون فقال الرجل هذا اخي لابيه اي صح اقراره وان كان فيه ابطال حق بيت المال والمعنى ما ذكرنا ان الحق لم يثبت
لشخص بعينه واذا عرفت الجواب في اقرار الواقف بالقرابة يبنى عليه مسئلة الشهادة على اقرار الواقف بالقرابة ففي كل موضع
صح اقراره تقبل الشهادة على اقراره وفي كل موضع لا يصح اقراره لا تقبل الشهادة على اقراره قال واذا وقف على ولده ونسله
ثم اقر لرجل انه ابنه فانه لا يصدق في الغلات الماضية لانها صارت حقا للموجودين ويصدق في الغلات المستانفة لان النسب
يثبت باقراره فعند الاستحقاق هو وساير الورثة في النسب على السواء واذا وقف على قرابته وجاء رجل يدعي انه من قرابته
واقام بينة فشهدوا ان الواقف كان يعطيه مع القرابة في كل سنة شيئا لا يستحق بهذه الشهادة شيئا وكذلك لو شهدوا ان قاضي
فلان يدفع اليه مع القرابة في كل سنة شيئا ولا يكون دفع القاضي حجة لانه يحتمل ان القاضي قضى على بعض قرابة الواقف باقراره
والله اعلم **وما يتصل بهذا الفصل** معرفة قرابة الواقف الذين يستحقون بها الوقف قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله كل من
يناسبه الى اقصى اب له في الاسلام من قبل ابيه وكل من يناسبه الى اقصى اب له في الاسلام من قبل امه المحرم وغير المحرم القريب
والبعيد الجمع والفرد في ذلك على السواء واذا وقف على قرابته او على ذي قرابته او على اقربائه او على ذي قرابته دخل هؤلاء تحت الوقف
عندهما وقال ابو يوسف ان حصل الوقف بلفظ الوحدان نحو قوله على قرابتي على ذي قرابتي دخل تحت الوقف من كان اقرب الى الواقف
من محارمه وان حصل الوقف بلفظ الجمع نحو قوله على ذوي قرابتي على اقربائي يعتبر ما ذكرنا بالجمع حتى ينصرف اللفظ الى المثنى
فصاعدا وتكلم المشايخ في معنى قوله اقصى اب له في الاسلام قال بعضهم معناه اقصى اب ادرك الاسلام اسلم او لم يسلم وقال
بعضهم معناه اقصى اب اسلم وثمرة هذا الاختلاف تظهر في العلوي اذا وقف على قرابته فعلى قول من شرط ادراك الاسلام
اول اب ادرك الاسلام ابو طالب فيدخل تحت الوقف اولاد عقيل واولاد جعفر واولاد علي وعلى قول من شرط الاسلام اول اب
اسلم علي رضي الله عنه فيدخل تحت الوقف اولاد علي ولا يدخل اولاد عقيل ولا اولاد جعفر قال هلال القرابة الى ثلاثة اباء ثم الى النسب
الى واحد من الاباء الثلاثة يدخل في الوقف وما لا فلا وقال قوم القرابة الى اربع اباء وانما اعتبر ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اقصى اب له في
الاسلام لانه لا وجه الى الصرف الى القرابة العامة لانه يدخل في الوقف من كان في الجاهلية لان في الجاهلية لان جميع الناس اقرباؤه
لان الناس كلهم اولاد نوح وادم صلوات الله عليهما ولو دخل تحت الوقف لا يصيب واحدا منهم شيئا ونحن نعلم ان قصد الواقف
ايقاع الموقوف عليه اما لو اعتبرنا اقصى اب له في الاسلام كل واحد منهم شيئا مشبعا فلهذا اعتبرنا ذلك وانما سوينا بين الجمع
والفرد لان الاستحقاق باسم القرابة والقريب وانه اسم جنس واسم الجنس ينصرف الى الواحد مع احتمال الكل واما ابو حنيفة رضي الله
عنه انما اعتبر الجمع فيما اذا حصل الاتفاق بلفظ الجمع عملا بحقيقة اللفظ وانما اعتبر القرابة المحرمة للنكاح لان مقصود الواقف
صلة القرابة فالظاهر انه يريد قرابة يفترض وصلها وانما اعتبر الاقرب فالاقرب لان القرابة مشتقة من القرب فما كان اقرب
كان اولى بصرف اللفظ اليه بيان جملة ما ذكرنا واذا كان للواقف عمان وخالان وقد حصل الاتفاق بلفظ الجمع فعلى قول
ابي حنيفة رحمه الله الغلة للعمين لانه يعتبر الاقرب فالاقرب وقرابة العم اقرب من قرابة الخال ولهذا كان الميراث للعم دون الخال
واسم الجمع ينطلق عليهما وعندهما الغلة بين العمين والخالين ارباعا لانهما لا يعتبران الاقرب لما ذكرنا ان اسم القرابة يتناول
الكل ولو كان له عم واحد وخالان فعلى قول ابي حنيفة يعتبر الاقرب وقرابة العم اقرب فكان العم اولى الا ان العم الواحد لا يستحق
اكثر من نصف الغلة اذا كان الاتفاق بلفظ الجمع عنده لان استحقاق الكل عنده في هذه الصورة معلق بوجود الجمع والواحد
ليس بجمع لا بد وان ينتقص من الكل شيء واعلاما يستحق الواحد مع النصف وانما اعتبرنا الاعلا وهو النصف لانه انما ينتقص
حقه عن النصف اذا كثر المزاحم ولا نهاية لما زاد عن الواحد ولا يعتبر المزاحم اكثر من الواحد فاذا اخذ العم نصف الغلة خرج
هو من البين وصار الواقف في النصف الثاني كانه لا عم له فيكون بين الخالين وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الغلة
بين العم والخالين بالسوية لما قلنا انهما لا يعتبران الاقرب ولا يعتبران الجمع ثم اختلف المشايخ على قول ابي يوسف رحمه الله

بعضهم

بعضهم قالوا انما يصح الوقف لقرابته اذا كان منهم واقصى اب له في الاسلام لا يخرجون عن حد الاحصاء وعامة المشايخ على ان الوقف
يصح على كل حال الا ان هذا وقف يريد به وجه الله تعالى وهو صلة القرابة فيصح على كل حال وبعد ذلك ان كانوا يحصون فالغلة
بينهم على السوية لا يفضل البعض على البعض وان كانوا لا يحصون صار كانه وقف على الفقراء فعلى قول ابي يوسف رحمه الله
جاز صرف جميع الغلة الى واحد منهم بناء على ان الفقراء عنده اسم جنس واقل الجمع في هذا الباب المثنى اصل هذا الاختلاف في الوصايا
ولا يدخل في هذا الوقف وكذا الواقف ولا والدين لان اسم القرابة لا يتناولهما قال الله تعالى الوصية للوالدين والاقربين
عطف القريب على الوالدين والشيء لا يعطف على نفسه ولان اسم القريب ينبئ عن القرب وبين الوالدين والمولودين بعضية
والبعضية تنبئ عن الاتحاد دون القرب ويدخل تحت هذا الوقف الجد والجدة وولد الولد لان اسم القريب ينطلق عليهم وروى
الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انهم لا يدخلون والذي ذكرنا في قوله لاقربائه ولذوي قرابته وكذا في قوله لارحامه ولانسابه لان انسابه
لان المعنى يجمع الكل ولو وقف على قرابته فالقياس ان تكون الغلة لواحد من قرابته حتى اذا كان له عم وخالان فالغلة كلها للعم
لان اللفظ فرد بصيغته وفي الاستحسان الوقف عليهم لانه يراد به الجنس ويراد به التودد وكانه عمهم قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
يجب ان تكون المسئلة على الخلاف على قياس مسئلة الوصية وصورة المسئلة اذا اوصى بثلثه لهذا ولهذا او لاحد من بني فلان فعلى
قول ابي حنيفة رحمه الله الوصية باطلة لانها وصية لمجهول وعلى قول محمد الوصية جائزة وللورثة الخيار لانهم قائمون مقام الموصي
وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز اعطاؤها للواحد وقول ابي حنيفة رحمه الله يجب ان يكون كقول محمد لانه جعل الوصية
لواحد حتى قال الوصية وقعت لمجهول ولو كان وقف على ذي قرابته او اقربائه او انسابه او ارحامه الاقرب فالاقرب
يعتبر الجمع بلا خلاف لان قوله فالاقرب فانه يدخل تحت الوقف الاقرب فالاقرب خرج تفسيرا لصدر الكلام فتنكرت
الصورة له وانه اسم فرد ... والواحد عند ابي حنيفة رحمه الله والاقرب فالاقرب عندهما **وما يتصل بهذا الفصل** اذا وقف
على اقرب الناس منه ومن بعده على المساكين وله ابن واب دخل تحت الوقف الابن لانه اقرب الناس اليه ولو كان وقف على الناس من
قرابته لا يدخل تحت الوقف لانه في الفصل الثاني اعتبر الاقرب من قرابته وامه وابيه ليسا من قرابته وفي الفصل الاول
اعتبر الاقرب اليه والابن اقرب اليه وان كان له ابن وابوان فالغلة للابن لان الابن اقرب اليه وكذلك البنت واذا مات
الابن والبنت كانت الغلة للمساكين لا تكون للابوين لان ذلك للاقرب ولم يجعل للاقرب فالاقرب وان كان له ابوان اعني
كانت الغلة بينهما نصفين فان مات احدهما كان للحي النصف والنصف الاخر للمساكين وكذلك الاولاد ان كانوا عددا فمات
احدهم كانت حصته للمساكين فان كان للواقف ام واخوة كانت الغلة للام دون الاخوة وكذلك اذا كان له ام وجد فالام
اولى من الجد ومن الاخوة والاب ايضا اقرب وان كان له جد واب فالغلة للجد في قول ابي حنيفة رحمه الله لانه يرى الجد بمنزلة الاب
وفي قول الاخر للاخوة دون الجد فان كان له ثلاثة اخوة متفرقون فالغلة للاخ لاب وام وان كان اخ لاب واخ لام فالغلة لهما
جميعا ولا ينظر في ذلك الى الوارث وعند ابي حنيفة الاخ لاب اولى ولو كان له اب وابن ابن فالغلة للاب دون ابن الابن وان كان له
اخ لاب وابن ابن كانت الغلة لابن الابن وان كانت له بنت بنت وله ابن ابن ابن اسفل من هذه كانت الغلة لبنت البنت
وكذلك الوصية في هذا كله ولو كان له اخت لاب وام وبنت بنت بنت فبنت بنت البنت اولى لانها اقرب لانها من صلبه والاخت
من صلب ابيه ولا يعتبر الارث الا ترى انه لو كان له مولى العتاقة فبنت البنت اولى في الوقف وان كان مولى العتاقة مقدما
على بنت البنت في الميراث فالحاصل انه يبدا بولد الواقف ثم بولد الاب ثم بولد الجد ان كان له اب لام وبنت الاخ لام او لاب وام
... ابي حنيفة رحمه الله الجد اولى ولو كان مكان بنت الاخ بنت البنت فهي اولى بالاتفاق ولو كان له ابن اخ لاب وام وابن
اخ لاب فالغلة لابن الاخ لاب وام ولو كان له ابن اخ لاب وابن اخ لام فعند ابي حنيفة الغلة لابن الاخ لاب وعندهما الغلة
بينهما وجنس هذه المسائل في وقف الخصاف في باب الرجل يقف الضيعة على قرابته يبدا باقربهم ولو قال ارضي صدقة للانساب
او لانساب او لذوي الارحام ولم يصفه لنفسه يكون ذكره على قرابته لمكان العرف ولانه معهود كل انسان قرابته
والالف واللام لتعريف المعهود ولو قال على قرابتي من قبل امي فهو على ما قال فيقسم الغلة عليهم على عدد رؤوسهم ولو قال
على قرابتي من قبل ابي وقرابتي من قبل امي وعلى قرابتي من قبل ابي فهو على ما قال فتقسم الغلة عليهم على عدد رؤوسهم ولو قال

على قرابتي من قبل ابي وقرابتي من قبل امي وابي فالغلة تقسم على عدد رؤوسهم يستوي فيه من كان من قبل امه والابن من قرابته من قبل
ابيه ولو قال بين قرابتي من قبل ابي وبين قرابتي من قبل امي فنصف الغلة تكون لقرابته من قبل ابيه ونصفها تكون لقرابته
من قبل امه الا ترى انه لو قال اوصيت بثلث مالي بين زيد وعمرو فان احدهما يستحق نصفها كل الثلث ذكر الخصاف في وقفه
وقف الاقرب فالاقرب ومن بعدهم على المساكين فالغلة لاقرب قرابته والله اعلم

الفصل السادس في الوقف على فقراء قرابته

اذا قال ارضي صدقة موقوفة على فقراء قرابتي وعلى فقراء ولدي ثم من بعدهم على المساكين فهذا الوقف صحيح والمستحق للغلة من كان
فقيرا يوم مجيء الغلة عند هلال وبه ناخذ ولو قال على من افتقر من قرابتي فهو على هذا من افتقر بعد الغنا عند محمد رحمه الله وقال
غيره هذا على من كان فقيرا يوم مجيء الغلة سواء كان فقيرا من الاصل او كان غنيا ثم افتقر كقوله على من احتاج من قرابتي فهو على
من كان محتاجا سواء كان محتاجا من الاصل او غنيا ثم احتاج وكقوله على من يسكن البصرة من قرابتي يعتبر سكناه بالبصرة يوم
مجيء الغلة سواء كان ساكنا بالبصرة من الابتداء او لم يكن ساكنا وانما سكن الان ثم من له المسكن لا غير او كان له مسكن وخادم فهو فقير
في حق الزكاة والوقف وكذلك اذا كان له مع ذلك ثياب كفاف لا فضل فيها وكذلك اذا كان له مع ذلك متاع البيت ما لا غنى عنه لان هذه
الاشيا من جملة ما لا بد منه وان كان ما يتاد درهم او عشرون مثقال ذهب لا حظ له من الوقف لانه غني الا ترى انه
وجبت عليه الزكاة ولو كان له فضل من متاع البيت او الثياب وذلك الفضل يساوي مائتي درهم فصاعدا فهو غني
لا تحل له الزكاة ولا الوقف وان كان له مسكنان او خادمان والمسكن الفاضل والخادم الفاضل يساوي مائتي درهم
فهو غني في حق حرمة اخذ الزكاة والوقف وان لم يكن غنيا في حق وجوب الزكاة وهذا مذهب اصحابنا رحمهم الله وان
كان له ارض تساوي الفي درهم وليس يخرج من غلتها ما يكفيه قال ابو يوسف هو غني لا يعطى من الزكاة والوقف وهو قول هلال
قال محمد بن سلمة ومحمد بن مقاتل الرازي هو فقير وقال الفقيه ابو جعفر اذا كان لا يخرج من الارض ما يكفيه لنفقته
فيها فهو فقير وان كان نقصان الغلة لقلة تعاهده هذه الارض وقصوره في القيام عليها فهو غني وان كان له
مال غائب عنه او كان له على الناس ديون وهو لا يقدر على اخذ حل له الزكاة والوقف وان كان يقدر على الاستقراض
له خير من قبول الزكاة والوقف مع هذا او قبل الزكاة والوقوف الحالة هذه لا يكره لانا جعلنا مال الغائب الذي
الذي لا يقدر على اخذه كان لم يكن ولو لم يكن له مال وهو يقدر على الاستقراض واخذ الزكاة والوقف ليس له لا يكره
كذا هاهنا والفقير المكتسب لا باس ان ياخذ من غلة الوقف وان كان لا تحل له الزكاة لان باب الوقف اوسع الا ترى انه
لا يجوز اخذ الزكاة لفقراء بني هاشم ويجوز لهم اخذ غلة الوقف اذا سموا في الوقف ان كان له دين على مفلس فهو فقير وان كان
على ملي وهو مقر به فهو غني وان كان منكرا او له بينة فكذلك ان لم يكن بينة فهو فقير ولو قال ارضي صدقة موقوفة
على فقراء قرابتي وفيهم رجل فقير يوم مجيء الغلة فاستغنى قبل ان ياخذ حصته فله حصته لان الملك قد وجب له يوم مجيء الغلة
الا ترى ان من مات بعد مجيء الغلة قبل اخذ نصيبه لا يبطل نصيبه وانما لا يبطل لما قلنا فان ولدت امراة من قرابته ولدا بعد مجيء
الغلة لاقل من ستة اشهر فلا حصة لهذا الولد في هذه الغلة لان الاستحقاق بصيغ الفقر مع صيغ القرابة وصفة
الفقر غير ثابتة للحمل لان الفقر هو الحاجة ولا حاجة الى الحمل الى شيء وانما صفة الفقر بالانفصال عن الام فهو كواحد
من قرابته ان كان غنيا يوم مجيء الغلة ثم افتقر بعد ذلك فانه لا يستحق من هذه الغلة شيئا وكذا هاهنا ولو قال على من
كان فقيرا من نسل فلان وليس في نسل فلان الا فقير واحد فله جميع الغلة لان كلمة من مبهمة تصلح كناية عن الجماعة
وعن الواحد قال الله تعالى ومنهم من يستمع اليك ذكر الاستماع بلفظ الوحدان ثم قال وجعلنا على قلوبهم اكنة ان
يفقهوه بخلاف ما لو قال على فقراء بني فلان او قال على فقراء آل فلان وليس فيهم الا فقير واحد فله نصف الغلة لانه نص على
صيغ الجمع هاهنا واقل ما ينطلق عليه اسم الجمع في هذا الباب المثنى فصار موجبا لهذا الواحد نصف الغلة اذا قال ارضي صدقة
موقوفة على فقراء ولد عمر رضي الله عنه فقراء في الفصلين ادركت احدى الغلتين قبل الاخرى واصاب كل واحد منهم من تلك الغلة
مائتي درهم فصاعدا ثم ادركت الغلة الاخرى وعندهم ذلك فلا حق لهم في الاخرى لان صفة الفقر قد بطلت قبل مجيء الغلة الاخرى
ولو ادركت الغلتان معا كانتا لهم وان كان نصيب كل واحد منهم من كل غلة ما يصير به غنيا لان صفة الفقر قائمة عند الغلتين

وهو نظير ما لو اوصى رجلان كل واحد منهما لفقراء عمر رضي الله عنه فان كان ثلث كل واحد منهما بعينهم وكذلك لو كان الواقف رجلا واحدا
وقد وقف على فقراء قرابته الخدا فقير واحد من القرابة ينظر ان كان الوقفان شركا بينهما يعطى هذا الفقير قوتا واحدا وان
وقف كل واحد ارضا على حدة يعطى من كل واحد قوته على حدة والمراد من القوت في جنس هذه المسائل الكفاية فان كان الوقف
ارضا يعطى كفاية كل سنة بلا اسراف ولا تقتير لان غلة الارض انما تحصل بالسنة وان كان الوقف حانوتا يعطى كفاية كل شهر لان
غلة الحانوت تحصل كل شهر واذا وقف على فقراء قرابته فجاء رجل يدعي الغلة ويدعي انه قريب الواقف وانه فقير كلف اقامة
البينة على القرابة وعلى انه فقير محتاج الى هذا الوقف وليس احد يلزمه نفقته والقياس انه لا يكلف اقامة البينة على الفقر لان
الاصل في الانسان الفقر لانه خلق وهو عديم المال استحسانا وقلنا يكلف اقامة البينة على ذلك لان الاستحقاق بالفقر الاصلي
استحقاق بالظاهر واستصحاب الحال وانه لا يصلح حجة للاستحقاق ثم شرط مع اقامة البينة على اقامة البينة على انه ليس له احد
يلزمه نفقته لانه يعتبر غنيا بغنى المنفق في حكم الوقف وفيه كلمات كثيرة تاتي بعد هذا ان شاء الله تعالى فان اقام البينة على انه فقير
يحتاج الى هذا الوقف وليس له احد يلزمه نفقته ادخله القاضي في الوقف واستحسن هلال ان لا يدخله حتى يسال عنه في السر قال
مشايخنا رحمهم الله وانه حسن وقال ايضا وان اتى بشهود على ما قلنا وسال القاضي في السر ووافق خبر السر البينة انه فقير ليس
له احد يلزمه نفقته فالقاضي لا يدخله في الوقف حتى يستحلفه بالله ما لك مال وانك فقير قال مشايخنا رحمهم الله وانه حسن ايضا
لان مال الفقير لا يقف عليه غيره في الحقيقة وهو يعلم ذلك فيستحلفه على قول هلال بالله ما لك احد تلزمه نفقتك وانه حسن ايضا وهكذا
ذكر الخصاف في وقفه وان شهد شاهدان على فقره واخبر عدلان في السر انه غني فخبر الغني اولى لانه مثبت ولان المخبر بالغنا
يعلم ما لا يعلمه الاخر قال هلال رحمه الله والخبر في هذا الباب والشهادة سواء لان هذا ليس بشهادة على الحقيقة بل هو خبر وان
شهد الشهود انا لا نعلم له احدا يلزمه نفقته يكتفى به ولا يكلف الشاهدان يقطع القول انه ليس له وارث غيره واذا
اراد الرجل اثبات قرابة ولده وفقره في الوقف فله ذلك ان كان صغيرا لانه ولاية عليهم بخلاف الكبار لانهم يثبتون فقرهم بانفسهم
لانه لا ولاية له عليهم ووصي الاب في هذا بمنزلة الاب ان لم يكن له اب ولا وصي الاب وله ولهم ام او اخ او عم او خال فلهؤلاء
اثبات قرابة الصغير وفقرهم اذا كان الصغير في حجره استحسانا لان هذا محض منفعة في حق الصغير فصار كقبول الهبة لهؤلاء
قبول الهبة على الصغير اذا كان الصغير في حجرهم الا ان بين قبول الهبة وبين اثبات القرابة نوع فرق فان الام تقبل الهبة على
الصغير وان كان الاب حيا ولا تثبت قرابة الصغير ان كان الاب حيا ولا تثبت قرابة الصغير وفقره اذا كان الاب حيا والفرق
ان الهبة ربما يفوت لو انتظر مجيء الاب بان يرجع الذاهب عما اوجب او يقوم من مجلسه فيبطل الهبة لو انتظر حضور الاب هاهنا
لو انتظر حضور الاب لا يفوت على الصغير شيء لان الاب اذا حضر يثبت قرابة الصغير وفقره في الازمنة الماضية بسبق الغلة
الماضية ثم ان كانت الام او العم او الاخ موضعا لوضع الغلة في ايديهم فما يصيب الصغير من الغلة يدفع اليهم ويومرون
بالانفاق عليه وان لم يكن موضعا لذلك يوضع في ايدي رجل ثقة ويومر بالنفقة عليه في النوازل اذا وقف على فقراء قرابته فادعى
بعض الفقراء من قرابته ان يحلف البعض فما هم اغنياء ان ادعوا صح يمينهم ان ادعوا عليهم ما لا يصيرون به اغنياء كان لهم
ان يحلفوهم لانهم ادعوا عليهم معنى لو اقروا به لزمهم وان كان القيم يميل اليهم فاراد هؤلاء ان يحلفوا القيم
بالله ما يعلم ان هؤلاء اغنياء ليس لهم ذلك لان القيم لو اقر بذلك لم يلزم اولئك شيء فاذا انكر لا يستحلف واذا اثبت
الرجل قرابته وفقره عند قاض ثم جاء يطلب وقفا اخر لا يكلف اعادة البينة على الفقر لانه يثبت فقره في وقف من كان
فقيرا في وقف كان فقيرا في كل وقف وكذلك لو اثبت قرابته من الواقف في وقفه ثم جاء يطلب وقفا اخر لا يكلف اعادة البينة على
القرابة اذا كان الثاني اخا للاول لابيه وامه لانه اذا كان قريب الاخ الاخر ضرورة وكذلك لو جاء المقضي له لابنه او بنيه
لا يكلف اعادة البينة على القرابة من الواقف لانه ذكرنا يثبت ضرورة ثبوت قرابة الاول وكذلك لو اشترط في وقفه من بني
العباس لا يحتاج الى نسبه في وقف اخر وكذلك على هذا سائر القرابات ولو اقام رجل بينة عند القاضي ان القاضي الذي كان
قبله قضى بقرابته وفقره قبل هذا بمدة استحق الغلة وان طالت المدة في القياس لان الفقر قد ثبت وبقي على ذلك حتى يحدث
غيره استحسانا وقلنا ان القاضي يسال اعادة البينة اذا طالت المدة على انه فقير وهذا لان الانسان لا يبقى على حاله

زمانا طويلا هذا هو الظاهر وانما يعتبر الفقر في كل سنة عند حدوث الغلة فمن كان فقيرا قبله استحق تلك الغلة ومن افتقر بعد ذلك
لا يستحق من تلك الغلة انما يستحق من غلة اخرى واذا قضى القاضي انه فقير ثم جاء بعد ذلك يطلب الغلة وهو غني وقال انما استغنيت
بعد حدوث الغلة وقال شركاؤه لا بل استغنى قبل حدوث الغلة فالقياس ان يكون القول قوله لانا عرفنا فقره فكان الغنا في
حقه حادثا فيحال على اقرب الاوقات وفي الاستحسان القول قول الشركاء ويجعل الحال حكما على ما مضى على ما عرف في كثير من
المسائل ولو لم يكن القاضي قضى بفقره فجاء يطلب الغلة وهو غني وقال انما استغنيت بعد مجيء الغلة لا يقبل قوله قياسا واستحسانا
وان جاء يطلب الغلة ويدعي انه فقير وقال الشركاء انه غني واراد استحلافهم فلهم ذلك ويحلف القاضي بالله ما هو اليوم غني عن
الدخول في هذا الوقف مع شركائهم في فقرائهم وعن اخذ شيء من غلته واذا شهد الشهود على فقره وكان فقيرا بعد حدوث الغلة
لم تدخل تلك الغلة وانما تدخل الغلة الثانية الا ان يثبتوا فقره وكان الوقف قبل حدوث الغلة فحينئذ يستحق في تلك الغلة ولو
ان رجلا اثبت فقره عند القاضي في وقف فجاء رجل وادعى ان له عليه دينا واراد حبسه عند القاضي فقال للقاضي انك قد قضيت
بفقري فلا تحبسني فالقاضي لا يجيبه الى ذلك لان فقر الوقف دون اعدام فان من كان له مسكن وخادم وثياب البدن يستحق
الوقف وفي الدين مثل هذا لا يكون معدوما ولو ثبت اعدامه في الدين فجاء يطلب الوقف فالقاضي لا يكلفه البينة على الفقر لان الاعدام فوق
الفقر وثبوت الاعلى يغني عن اثبات الادنى واذا شهد القرابة بعضهم لبعض في الوقف لا يقبل اذا شهد كل فريق لصاحبه لانهم يشهدون
مالا مشتركا وان كان الشهود اغنياء شهدوا لرجل من قرابتهم بقرابته وفقره ذكر الخصاف في وقفه في باب الوقف على فقراء القرابة
انهم اذا لم يجروا الى انفسهم منفعة بشهادتهم ولم يدفعوا عن انفسهم مضرة قبلت شهادتهم وذكر رحمه الله في باب قبيل هذا الباب
متصل به لو شهد رجلان من صحة قرابتهما لرجل انه قرابة الواقف فسرا قرابته ان ذلك جائز وان لم يقبل شهادتهما يرد القاضي
والذي شهد له بقرابة الواقف وشاركهما في تلك وذكر هلال رحمه الله في وقفه اذا شهد رجلان اجنبيان بقرابة رجل من الواقف و
قربا بفقره قبلت شهادتهما من غير فصل قال هلال رحمه الله في وقفه لو اقر رجل من القرابة انه كان غنيا ثم جاء يطلب الوقف
وقال انا فقير وانما افتقرت قبل حدوث الغلة لا يقبل قوله وان كان فقير الحال الا انا قد علمنا غناه ولم نعلم فقره بعد ذلك قبل حدوث
الغلة بمجرد قوله ويجعل الحال حكما لان تحكيم الحال عمل بنوع ظاهر والظاهر لا يستحق به شيء وان شهد الشهود انه افتقر
قبل حدوث الغلة استحق الغلة وان قالوا الجاه او تهمه القاضي بالتحليف يعطيه اذا كان ما لا يحتمه يحصل [illegible] وان كانت
امراة فقيرة ولها زوج غني لا تعطى من الوقف لان نفقتها على زوجها والزوج اذا كان فقيرا يعطى من الوقف وان كانت امراته
غنية لان نفقة الزوج على المراة فلا يعد غنيا بغنا المراة واذا كان لقرابته ولد كبير لا زمانة به وهو فقير ولهذا الاولاد الاصغار
فقراء فانه لا يعطى اولاد الولد من الوقف لان فرض نفقتهم في مال احدهم واما ابوهم وهو ولد القريب لصلبه وكل حظ في الوقف
لانه لا نفقة له على ابيه لانه كبير لا زمانة به واذا كان للرجل ابن غني وهو فقير لا يعطى من الوقف لان نفقته على ابنه ثم الاصل في جنس
هذه المسائل ان كان من وجبت نفقته على غيره بالاجماع يعد غنيا يعني من حيث وجبت نفقته في حق حكم الوقف وذلك كالوالدين
والمولودين وكل من كان في وجوب نفقته اختلاف لا يعد غنيا يعني من حيث وجبت نفقته في حكم الوقف هذا هو عبارة بعض
المشايخ وعبارة بعضهم ان كل من وجبت نفقته في مال انسان اما ان ياخذ ذلك من غير قضا ولا رضى او يقضي القاضي بالنفقة
في مال الغنية ومنافع الاملاك متصلة بينهما حتى لا يقبل شهادة احدهما لصاحبه يعد غنيا بغنا المنفق في حق حكم
الوقف وذلك كالوالدين والمولودين والاجداد وكل من وجبت نفقته في مال غيره بفرض القاضي لا باخذ النفقة من مال الحال
غنيته ومنافع الاملاك متميزة حتى يقبل شهادة احدهما لصاحبه لا يعد غنيا لغنا المنفق في حق حكم الوقف وذلك كالاخوة وسائر
المحارم فعلى هذا الاصل يدور المسائل

الفصل السابع فيما يرجع الى الشروط في الوقف

اذا وقف ارضه وشرط الكل لنفسه
او شرط البعض لنفسه ما دام حيا وبعده للفقراء فالوقف باطل عند محمد رحمه الله وهلال الرازي قال ابو يوسف الوقف صحيح
ذكر الخلاف على هذا الوجه في مواضع كثيرة وابو يوسف رحمه الله يعتبر الابتداء بالانتهاء لانه لا يجوز الوقف على جهة انقطاعها
واذا انقطعت عاد الغلة اليه فكذلك في الابتداء تجوز ان يقدم نفسه على غيره في الغلة وهذا لان معنى التقرب لا يزول بهذا
قال عليه الصلاة والسلام نفقة الرجل على نفسه صدقة وقد صح برواية زيد بن ثابت رضي الله عنه ان النبي عليه الصلاة والسلام

كان

كان يأكل من صدقته واراد به الصدقة الموقوفة ولا يحل للواقف الاكل من الوقف الا ان يشترط لنفسه من ذلك وله ان كان شرط لنفسه شيا وجه
قول محمد رحمه الله ان معنى التقرب في الوقف بازالة الملك واشتراط كل الغلة او بعضها لنفسه يمنع زوال الملك فيمنع صحة الوقف ومشايخ
بلخ اخذوا بقول ابي يوسف وعليه الفتوى ترغيبا للناس في الوقف وذكر الفقيه ابو جعفر لو شرط لنفسه ان كان يأكل من الغلة يجوز
عند محمد رحمه الله وكذلك لو شرط الغلة لامهات اولاده فهو كاشتراطها لنفسه ولو شرط بعض الغلة لامهات اولاده في حال وقفه ومن
يحدث منهن بعده وذكر وسمى لكل واحدة منهن شيا معلوما في حال حياته وبعد وفاته فهو جائز بالاتفاق اما على قول ابي يوسف رحمه الله
فلانه لو شرط بعض الغلة لنفسه حال حياته يجوز فههنا اولى واما على قول محمد رحمه الله فمشكل لانه لا يجوز اشتراط الغلة لنفسه حال حياته واشتراطها
لامهات اولاده حال حيوته بمنزلة اشتراطها لنفسه والوجه في ذلك انه لا بد من تصحيح هذا بعد وفاته لانهن يعتقن بموته فاشتراطها
لهن كاشتراطها لسائر الاجانب فيجوز ذلك في حال حياته ايضا تبعا لما بعد الوفاة هذا كما قال ابو حنيفة رحمه الله في اصل الوقف اذا كان
قال وقفت ارضي حال حياتي وبعد وفاتي يصير لازما للحال وكان لزومه في الحال تبعا لما بعد الموت كذلك اذا كان ذلك لمدبريه لانهم
يعتقون بموته كامهات اولاده بخلاف العبيد والاماء على قول محمد رحمه الله واذا وقف وقفا مؤبدا واستثنى لنفسه ان ينفق من غلة هذا الوقف
على نفسه وعياله وحشمه ما دام حيا جاز الوقف والشرط جميعا عند ابي حنيفة رحمه الله واذا انقرضوا صارت الغلة للمساكين ولو وقف
وقفا على فلان او على قرابته باعيانهم جاز ما داموا احياء فاذا انقرضوا رجع اليه ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا هكذا ذكر في الاجناس
واشار الى الفرق في المسألة الثانية اوجب الصدقة لهذا خاصة فاذا مات لا ينتقل الى غيره وفي المسألة الاولى جعلها صدقة موقوفة على
الفقراء فقد مضت المسألة وعينت ثم ادخل الاستثناء لصدقة مضت ولذلك رجعت على المساكين واذا وقف وقفا وشرط لنفسه
ان ياكل ويوكل من احب ما دام حيا ثم من بعده على ولده وولد ولده ونسلهم ما تناسلوا فاذا انقرضوا فهو على المساكين فهو جائز عند ابي يوسف
ولم يكن ذلك وصية للولد لان الولد ياكل من ملك الله تعالى الا ترى انه لو وقف على ولده وولد ولده ابدا ما تناسلوا وجعل اخره للفقراء
يجوز كذا ههنا وكذلك ذكر في الاجناس وفي فتاوى اهل سمرقند اذا وقف وقفا وشرط لنفسه ان ياكل ما دام حيا ثم مات وعنده تعليق قد بقيت
من هذا الوقف يرد الى الوقف لان المستحق هو الاكل وقد تعذر ولو كان عنده خبز من بر ذلك الوقف يكون ميراثا للورثة ولا يرد الى الوقف
والفرق انه ليس للاوصياء ان يخبزوا ما خرج من البر فاذا خبز فقد فعل ما ليس له ذلك فملكه فيصير بمنزلة الزراعة وللاولياء ان يتخذوا
المعاليق والمرش فقد فعل ما له ذلك فلم يملكه فلم يصر ميراثا للورثة فيرد الى الوقف اذا شرط الواقف ان يكون هو المتولي فعلى قول ابي
يوسف الوقف والشرط صحيحان وعلى قول محمد وهلال الوقف والشرط باطلان وهذا بناء على ما تقدم ان التسليم الى المتولي
ليس بشرط لصحة الوقف عند ابي يوسف وعند محمد شرط ذكر شمس الائمة السرخسي اذا شرط في اصل الوقف ان يستبدل به ارضا
اخرى اذا شاء ذلك فيكون وقفا مكانها فهو جائز عند ابي يوسف يعني الوقف والشرط وكذلك اذا شرط ان يبيع ويستبدل
مكانه وعند محمد وهلال الوقف جائز والشرط باطل فاسد فيكون باطلا في نفسه وان شرط في الوقف ان له ان يبيع ذلك
ولم يشترط الاستبدال بثمنه ما يكون وقفا مكانه قال محمد رحمه الله الوقف باطل وعن ابي يوسف ان الوقف جائز والشرط
باطل ذكره الخصاف في وقفه وان شرط ان يبيعها ويستبدل بثمنها ارضا فاستبدل بثمنه دارا او عقارا ذكر الخصاف في هذه المسألة
في باب واحد في موضعين فقال في اوله ليس له ذلك وقال في اخره له ذلك ولو اشترط لنفسه ان يبيعها وان يستبدل بثمنها ولم يقل غير
هذا فهو باطل لانه لم يقل ويستبدل بثمنها ما يكون وقفا مكانه اذا اجاز الوقف وشرطه البيع والاستبدال بالثمن بما يتغابن
الناس فيه فالبيع جائز وان باعه بما لا يتغابن الناس فيه فالبيع باطل واذا اجاز البيع واشترى بثمنها ارضا اخرى تكون
وقفا على شروطها فليس له ان يبيع الثانية الا اذا شرط ذلك في اصل الوقف ان باع الارض وقبض الثمن فهلك في يده فلا ضمان
ويكون الثمن عنده امانة وليس له ان يبيع الارض الا بالدراهم في قول ابي يوسف رحمه الله فان باعها فردت عليه بعيب قبل القبض
بقضاء او بغير قضاء او باقالة تعود وقفا كما كانت وليس له ان يبيع بعد الاقالة الا ان يكون اشتراط ذلك في الوقف
فان باعها واشترى بثمنها مكانها ارضا اخرى ثم ردت عليه الاولى بعيب بقضاء فانه يعود وقفا على ما كانت ويكون الثانية
له يصنع بها ما بدا له وان استحقت الارض التي باعها من يد المشتري فالارض الثانية له يصنع بها ما بدا له ولا يكون وقفا
من قبل ان التي استحقت كان وقفها باطلا وسئل شمس الائمة الاوزجندي عمن وقف على اولاده وقال ان تعذر عليهم

يبيعوه قال ولو كان هذا شرطا في الوقف كان الوقف باطلا وهذا يجب ان يكون قول محمد اما على قول ابي يوسف الوقف جائز والشرط جائز وعلى
قول محمد الوقف باطل وعلى قول يوسف بن خالد الوقف جائز والشرط باطل محمد رحمه الله يقول بعمل صحة تمام الرضى الا يرى انه
لا يصح مع الكره واشتراط الخيار يمنع تمام الرضى على ما ذكرنا مثل هذا واذا شرط الخيار لنفسه في الوقف ثلاثة ايام فعلى قول محمد رحمه الله
لا يصح لان القبض عنده شرط صحة الوقف واشتراط الخيار يمنع تمام القبض الا يرى ان في الصرف والسلم لا يتم القبض مع اشتراط
الخيار وابو يوسف يقول الوقف يتعلق به اللزوم ويحتمل الفسخ ببعض الاسباب واشتراط الخيار للفسخ فيصح شرط الخيار فيه
كما في البيع فان قال ابطلت الخيار لا يبطل الوقف جائز عند محمد رحمه الله ذكره هلال في وقفه فاذا شرط الولاية لنفسه ولاولاده في عزل
القوام والاستبدال بهم واخرجه من يده الى المتولي جاز نص عليه في السير الكبير لان هذا الشرط لا يخل بشرائط الوقف ولو لم يشترط
الولاية لنفسه واخرجه من يده قال محمد رحمه الله الولاية للقيم وليس للواقف ان يعزله وكذا لو مات وله وصي فلا ولاية لوصيه والولاية للقيم
وقال ابو يوسف رحمه الله الولاية للواقف وله ان يعزل القيم في حياته واذا مات الواقف بطلت ولاية القيم لان الوقف عنده صحيح بدون التسليم
الى المتولي فاذا سلمه الى المتولي كان الوكيل عنده فينعزل بموته الا اذا جعله قيما في حياته وبعد موته فحينئذ يصير وصيا وعند محمد رحمه الله التسليم
الى المتولي شرط صحة الوقف ولا يكون المتولي بمنزلة الوكيل عنه فلا يملك عزله في فتاوى الفضلي وسيأتي احناس هذه المسئلة بعد هذا
في موضعها ان شاء الله تعالى وفي فتاوى ابي الليث ما هو قريب من هذه المسئلة وصورتها اذا اخرج الوقف من يده وسلمه الى المتولي ثم اراد
اخراجه من يده ان كان شرط في اصل الوقف ان له الاخراج من يد القيم فله ان يخرجه من يده لان شرط الواقف مراعى وان لم يشترط
ذلك في اصل الوقف فله ان يخرجه من يده خلافا لمحمد لما قلنا ذكر الخصاف في وقفه مسائل على قول ابي يوسف رحمه الله اذا كتب في صك الوقف لا يباع
ولا يوهب ولا يملك ثم قال على ان لفلان بيع ذلك والاستبدال بقيمته ما يكون وقفا له ان يبيع ويستبدل لان العبرة للآخر والآخر ناسخ
للاول واذا قال في اول الكتاب على ان لفلان بيع ذلك والاستبدال به ثم قال في آخر الكتاب وعلى انه ليس لفلان بيع ذلك فليس له ان يبيعه
الا ترى ان رجلا لو اشترى دارا بمائة دينار وكتب في اول الشراء الخيار وفي آخره لا خيار لفلان فيما اشترى مما سمي ووصف في هذا الكتاب
ان الشراء جائز وقد ابطل الخيار اذا شرط في الوقف ان يبيعه وان يجعل ثمنها في وقف افضل منه جاز الشرط والوقف عند ابي يوسف فله ان
يبيعه وذكر الانصاري في وقفه انه لا يبيعه الا باذن الحاكم قال الانصاري رحمه الله ايضا وللحاكم اذا رفع اليه ولا منفعة في الوقف ان يأذن
له في البيع اذا راه احوط لاهل الوقف فان باعها واشترى بثمنها ارضا كان وقفا وليس له ان يبيع الارض الثانية ان يشترط ذلك في اصل الوقف
ان يبيع الوقف ويجعل ثمنه للمساكين لم يجز هذا الشرط ذكره الانصاري في وقفه وذكر الخصاف في وقفه لو شرط ان يبيعها ويصرف ثمنها الى ما رأى
من ابواب الخير فالوقف باطل وان شرط في اصل الوقف ان يبيعها ويفرق ثمنها الى حاجة الوقف جاز والشرط باطل وعن ابي القاسم نحوه
وقال ابو بكر الاسكاف الوقف باطل قال الصدر الشهيد وهو المختار لانه ينعدم به التأبيد وفي سير العيون حبس فرسا في سبيل الله
عشر سنين ثم هي مردودة على صاحبها فهو باطل وعن يوسف بن خالد السمتي اشار هلال ان الوقف جائز والشرط باطل وكذا في الوقف على
شرط ان يبيع كما قال ابو القسم وابو نصر وفي فتاوى ابي الليث اذا جعل فرسه للسبيل على ان يمسكه ما دام حيا ان اراد الامساك ليجاهد
عليه جاز ذلك لانه لو شرط ذلك له ذلك لان الجاعل للسبيل امساكه ليجاهد عليه وان اراد الامساك لينتفع به بغير الجهاد لم يكن له ذلك ويجعل
للسبيل واذا شرط في وقفه انه ليس لوالي هذه الصدقة ان يؤاجر هذا الوقف ولا شيئا منه فان آجرها والي اهلها او احد ممن يصير
الولاية اليه فالاجارة باطلة فهو خارج منه ولانه هذه الصدقة وولاية هذه الصدقة لفلان فهو جائز على ما شرط وان شرط ان من تعرض
من اهل هذه الصدقة والي في ابطال هذه الصدقة فهو خارج عن هذه الصدقة او لم يعمل في ابطال هذه الصدقة فهو على ما شرط الواقف

الفصل الثامن في الاقرار بالوقف

رجل في يده ارض اقر في صحته انها صدقة موقوفة ولم يزد على ذلك جاز اقراره وهي وقف يجب ان يعلم
ان من كان في يده ارض اذا قال هذه الارض وقف كان هذا منه اقرارا بالوقف ولا يكون ابتداء وقف حتى يشترط شرائط الوقف واذا
قال ارضي هذه صدقة موقوفة ابتداء وقف حتى يراعى فيه شرائط الوقف وهذا لان قوله ارضي هذه صدقة دعوى الارض لنفسه وانه يصرف
الملك اليه عند العرف المالك دليل الملك واذا ثبت الملك كان قوله صدقة موقوفة ابتداء الوقف ولا كذلك قوله هذه الارض صدقة موقوفة
الا ترى ان من قال العبد الذي في يدي هذا حر كان ابتداء اعتاق ولو قال هذا العبد حر كان اقرارا بالعتق كذا هنا قال هلال
البصري في وقفه ولا اجعل المقر هذا الوقف هؤلاء لا غيره وهكذا ذكر الخصاف في وقفه لان قوله هذه الارض صدقة موقوفة يتعرض

لاصل الوقف اما لا تعرض للواقف كما يجوز ان يقول هذا القول يجوز ان يكون الواقف غيره فحكمنا باصل الوقف لانه لا احتمال
فيه ولم يحكم بكونه واقفا ولا يكون غيره واقفا لما كان الاحتمال قال هلال الا ان يشهد الشهود ان هذه الارض كانت لهذا
المقر حين اقر فيجعل المقر هو الواقف وهو كرجل في يديه عبد اقر انه حر وشهد الشهود ان العبد كان لهذا حين اقر بهذا الاقرار جعلت
الولاية وان لم يشهدوا بذلك جعلت العبد حرا باقراره ولم احكم له في الولاء بشيء وذكر الانصاري في وقفه اذا قال هذه الارض
التي في يدي صدقة موقوفة تكون صدقة موقوفة ويجعل كانه هو الذي وقفها الا ترى انه لو قال لعبد في يده انه حر كان
ولاؤه للمقر وجنايته عليه على ما قلنا قال الشيخ ابو العباس الناطفي رحمه الله هذا الفصل اذا شهد الشهود ان الاراضي التي في يده وهي وقف على
الفقراء ولم يذكروا من وقفها ينبغي ان يحكم بانها وقف من الذي هي في يده وانه هو الواقف قال بعض المشايخ قول هلال الا ان يشهد
الشهود ان هذه الارض كانت لهذا المقر حين اقر فيجعل الواقف مشكل وهذا لان الشاهد لا يقبل الا بعد دعوى صحيحة وعلى من يصح
الخصومة ههنا حتى يشهد الشهود انها كانت في ملكه يوم الاقرار الجواب يحتمل ان الخصومة وقعت بعد وفاته فان كان قرابته
فقراء فيقيمون البينة حتى يثبت انه هو الواقف فتكون الغلة اليهم اولى ويحتمل ان في حال حياته يغلب عليها غيره ويزعم انه هو الواقف
فيحتاج المقر الى ان يقيم البينة انه هو الواقف حتى ينزعها من يده وان الولاية له حتى يقسم الغلة بين الفقراء ولان يد المقر محقة
ظاهرا ان كان هو الواقف كان يده محقة وان كان الواقف غيره فكذلك لانا نجعل كانه ذكر الغير ولاة امرها فان امر
المسلمين محمول على الصلاح والسداد واذا كان يده محقة من حيث الظاهر لا يجوز ابطالها عليه الا بحجة واذا اقر بالوقف
وسكت عن ذكر الموقوف عليه ثم ذكر بعد ان الموقوف عليه فلان وفلان فالقياس ان لا يقبل قوله الثاني لان بالكلام الاول
صارت الغلة حقا للفقراء فلا يصدق في صرفها الى غيرهم وفي الاستحسان يقبل لان الغلة جرت بذكر الاوقاف والموقوف
عليهم الا عند الاستغفار عن الموقوف عليه ولو اقر انها صدقة موقوفة على وجه سماها ثم عين بعد ذلك وجها آخر لا يقبل
قوله الثاني قياسا واستحسانا ويكون على ما بين لان في الوجه الاول الحاجة الى البيان ما بينه فيقبل قوله في البيان عند مساس
الحاجة اليه ارض في يد رجل قال صاحب اليد هذه الارض وقف لان يلها القاضي فلان وهي صدقة موقوفة لم يصح اقراره لانه لما
قال ولاني لها القاضي فلان فقد اقر باليد وحق التصرف لذلك القاضي ثم ادعى الانتقال اليه فلا يثبت ذلك الا بحجة ولكن ان
كان من الوقوف القديمة يلزم القاضي بذلك زمانا فان صح امرها والاجر وانفذ اقراره والزمه قسمة الغلة على نحو ما اقر قال
هلال اسحسن ذلك حتى لا يؤدي الى ابطال الوقوف للعتق ولو قال هذه الارض والاها القاضي والذي ثم توفي والذي واوصى الي وهي
صدقة موقوفة على كذا وكذا لا يقبل قوله وكذلك لو قال هذه الارض كانت في يد والذي او قال كانت في يد فلان وقد اوصى الي وكانت
في يد فلان اخرج قبل ذلك وقد اوصى بها الي فلان الذي اوصى الي لا يقبل قوله ويؤمر بان تسلم الى وارث فلان الذي اقر انها كانت في
يده واوصى الى الذي اوصى الي لانه اقر باليد له ثم شهد عليه بزوال اليد قال الخصاف رحمه الله في وقفه رجل في يده ارض او دار ادعاها
رجل عند القاضي انها له والذي في يديه يقول هذه الارض وقفها رجل حر من المسلمين على المساكين ودفعها الي فلان القاضي
يجعل الارض وقفا على ما اقر به ولكن لا تندفع الخصومة عن صاحب اليد بذلك حتى ان المدعي لو قال للقاضي حلفه ما هذه الارض
لي فان القاضي يحلفه فان نكل عن اليمين او اقر بها لهذا الرجل فالقاضي يضمنه قيمة الارض ولا يبطل ما قضى به من الوقف فان كان
الذي في يديه الدار قال هذه الدار وقفها رجل حر من المسلمين على فلان وفلان وعلى اولادهم ونسلهم ابدا ما تناسلوا
ومن بعدهم على المساكين وقال هؤلاء الذين اقر لهم انه وقف عليهم ان هذه الدار لهذا المدعي وانا لم يكن الذي وقفها علينا قبل
قولهم على انفسهم في غلة الدار فيكون غلتها للمدعي ان لم يكن لهم اولاد واولاد ولد واذا مات هؤلاء المسمون كانت الغلة للمساكين لان
الذي في يده الدار لما اقر انها وقف على فلان وفلان واولادهم ومن بعدهم على المساكين اقر ان الدار للمدعي ثم ان هؤلاء المسمين
حضروا وكذبوا صاحب اليد في اقراره الدار للمدعي وقالوا هذه الدار وقف علينا فهم الخصماء للمدعي فيما يدعي وان اقام المدعي بينة على
ملك الدار قضي بالدار له ويبطل اقرار الذي كانت الدار في يده انها وقف وان لم يكن له بينة على ما ادعى كان له ان يستحلف هؤلاء
المسمين على دعواهم وان اقروا بالدار للمدعي او نكلوا عن اليمين كان اقراره جائزا على انفسهم دون اولادهم واولاد اولادهم
والمساكين وكذا لا يجوز اقرارهم على الرقبة وفي فتاوى الفضلي سئل عمن اقر بوقف صحيح وانه اخرجه من يده ووارثه يعلم انه

لم يكن لوجه من يدين قال اقراره على نفسه جائز والوقف صحيح رجل في يده دار اقر الذي في الدار ان هذه الدار وقفها رجل من المسلمين في ابواب البر وعلى المساكين ودفعها اليه وولاه القيام بها ثم جاء رجل وقدم صاحب اليد الى القاضي وقال انا وقفت هذا الوقف على هذه الوجوه ودفعته الى هذا وولته القيام بامرها واراد ان يقبضها من يد الذي هي في يده ينظر ان كان الذي هي في يده صدقه انه هو الذي وقفها فله ان يقبضها منه وان كان هذا الرجل الذي جاء قال انا مالك هذه الارض وما وقفها وانا دفعتها اليه وديعة وصاحب اليد يقول انها كانت لفلان انه وقفها على هذه الوجوه التي ذكرتها فان القاضي لا يقبل قول صاحب اليد ان هذه الدار وهل الارض لهذا المدعي لانه لو قبل قوله صار ملكا لهذا الرجل فيبطل الوقف فيها وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته رجل مات وترك ابنين في يد احدهما ضيعة يدعي انها وقف عليه من ابيه والابن الاخر يقول هي وقف علينا كان القول قوله وهي وقف عليهما هو المختار لانهما تصادقا على انها كانت في يد ابيهما فلا ينفرد احدهما باستحقاقها والله اعلم

الفصل التاسع في اعتبار الصفة التي شرطها الواقف في الموقوف عليه

في فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا وقف الرجل وقفا على امهات اولاده الا من تزوج فانه لا شي لها فتزوجت واحدة منهن فلا شي لها فان طلقها زوجها بعد ذلك فلا شي لها ايضا لانه استثنى من تزوج منهن الا اذا شرط ان من طلقها زوجها فلها ايضا لانه استثنى من هذا المستثنى والاستثناء من النفي اثبات وكذلك لو وقف على ابن فلان الا من خرج من هذه البلدة فخرج بعضهم ثم عاد فهو على هذين الوجهين وفيه ايضا رجل وقف ارضه على ساكني مدرسة كذا من طلبة العلم فيسكن بها انسان ولكن لا يبيت ويشتغل بالحراسة فله الوظيفة اذا كان ياوي في بيت من بيوتها وله الة السكنى ثم لانه يعد ساكنا في ذلك الموضع ولو اشتغل بالحراسة في الليل وبالنهار يقصر في التعلم ان اشتغل بالنهار بعمل اخر حتى لا يعد من جملة طلبة العلم فلا وظيفة له وان لم يشتغل بعمل اخر حتى يعد من جملة طلبة العلم فله الوظيفة هذا اذا وقف على ساكني مدرسة كذا من طلبة العلم فاما اذا وقف على ساكني مدرسة كذا ولم يقل من طلبة العلم وكذلك الجواب ايضا لانه هو المتفاهم حتى لم يكن لساكني مدرسة كذا من غير طلبة العلم شي وفيه ايضا المتعلم اذا كان لا يختلف الى الفقهاء فهو على وجهين اما ان كان في المصر او خرج من المصر فان كان في المصر ان اشتغل بكتابة شي من الفقه لنفسه مما يحتاج اليه فلا باس بان ياخذ الوظيفة لانه مشتغل بالتعلم لان هذا من جملة التعلم وان اشتغل بشي اخر لا ياخذ الوظيفة وان خرج من المصر ان خرج من مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا لا ياخذ وظيفة ما مضى وان خرج الى بعض القرى دون مسيرة ثلاثة ايام ان اقام ثم خمسة عشر يوما فصاعدا لا ياخذ لما مضى لان هذه مدة طويلة وان اقام دون ذلك ان كان خروجا لا بد منه كالخروج لطلب القوت فله ان ياخذ وان كان خروجا منه بد فانه لا ياخذ ولا ياخذ بيته ان كانت غيبته قدر شهرين او ثلاثة فان زاد على ذلك جاز لغيره ان ياخذ بيته في فتاوى الفضلي رحمه الله امراة اخذت نصيبها من الوقف على وجه الحاجة ثم استغنت قبل حدوث الغلة فعليها ان تردها وان استغنت بعد حدوث الغلة لا ترد وان كان ذلك قبل الادراك لان الحق انما ثبت عند حدوث الغلة في فتاوى اهل سمرقند اذا وقف على اقاربه المقيمين في قرية كذا او جعل اخره للفقراء وانتقل اقاربه من تلك القرية الى قرية اخرى وانتقل بعضهم فان كانوا يحصون لا ينقطع وظيفتهم بالانتقال لانهم يستحقون باعيانهم فصار كما لو قال لهذا الشاب فصاح وان كانوا لا يحصون ينقطع وظيفتهم بالانتقال ومتى ذلك ان ينتقل الكل فالغلة للفقراء وان انتقل البعض فالغلة لمن لم ينتقل ولو انهم رجعوا الى القرية معتمين تعود وظايفهم لانه اثبت الحق للمقيمين من اقاربه وهؤلاء بهذه الصفة وكذلك اذا وقف على اقربائه في قرية كذا ولم يقل المقيمين وجعل اخره للفقراء فتحول بعضهم ان كانوا يحصون لا ينقطع وان كان لا يحصون تنقطع وظيفة من تحول ويكون الغلة لمن لم يتحول فان تحولوا فالغلة للفقراء قال الفقيه ابو الليث ومن تاخر من طلبة العلم في يوم لا درس فيه ارجو ان يكون جائزا وسئل الفقيه ابو بكر عن الوقف على العلوية الساكن ببلخ قال من غاب منهم ولم يبع مسكنه ولم يتخذ مسكنا اخر في مكان اخر ولم تبطل وظيفته والله اعلم

الفصل العاشر في احكام الوقف يحكم فساد البيع وغيره وفي المشتري يجد في المشتري عيبا بعدما وقفه

اذا اشترى ارضا شراء فاسدا وقبضها ووقفها على الفقراء والمساكين فهو جائز على ما وقفها عليه وان جاء وخاصم المشتري في ذلك فللبايع ان يضمنه قيمتها ولا يرد الوقف لو وقفها قبل ان يقبضها لا يجوز قال الا ترى انه لو باعها قبل القبض لا يجوز ولو باعها بعد القبض كذا شاد

الى ان البيع الفاسد لا يفيد الملك قبل القبض ويفيده بعد القبض فقبل القبض الوقف لم يصادف ملك المشتري وبعد القبض صادف ملكه فتم اذا وقفها بعد القبض وخاصم البايع المشتري في ذلك ذكر ان المشتري يضمن قيمتها للبايع يوم القبض لانه اتلفها بالوقف الا ترى ان المشتري لو باعها او وهبها ضمن قيمتها للبايع فكذا اذا وقفها ولا ينقض الوقف كما لا ينقض البيع اذا باعها المشتري من رجل لانه تصرف بتسليط البايع ولو اشترى ارضا شراء فاسدا فقبضها واتخذها مسجدا وصلى فيه الناس ذكر هلال رحمه الله في وقفه انه مسجد وعلى المشتري قيمتها ولا ترد الى البايع قال هلال رحمه الله هكذا ذكر اصحابنا رحمهم الله في المسجد والوقف على قياسه وذكر في كتاب الشفعة اذا اشترى ارضا شراء فاسدا واتخذها مسجدا او بنى فيها بناء انه يضمن قيمتها عند ابي حنيفة رحمه الله ويصير مستهلكا بالبناء وعندهما ينقض البناء وترد الارض على البايع فاشتراط البناء على رواية الشفعة دليل على انه اذا لم يبن لا تصير مسجدا بمجرد اتخاذه مسجدا بلا خلاف وعدم اشتراط البناء في رواية هلال على انه تصير مسجدا بدون البناء بلا خلاف قال الحاكم الشهيد رحمه الله في رواية محمد رحمه الله في كتاب الشفعة اصح من رواية هلال ووجه ذلك ان المسجد ما يكون لله تعالى خالصا وينقطع عنه حق العباد وههنا حق البايع باق قبل البناء فلا يصير مسجدا قال الفقيه ابو جعفر ولقايل ان يقول في الوقف روايتان ايضا انه هل يصير وقفا على الروايتين قبل البناء ويفرق هذا القايل بين الوقف والمسجد على رواية كتاب الشفعة ووجه الفرق ايجاب حق العباد ضد نظير البيع والهبة فقيام حق البايع لا يمنع نفاذ البيع والهبة حتى ان المشتري شراء فاسدا اذا وهب او باع يجوز ولا ينقض بعد ذلك فكذا الوقف واما المسجد ما يكون لله تعالى خالصا وقيام حق البايع يمنع الخلوص لله تعالى قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ولقايل ان يفرق بين الوقف على الفقراء وبين الوقف على قوم باعيانهم ويقول اذا وقف على الفقراء يصير وقفا قبل البناء على الروايتين واذا وقف على قوم باعيانهم تصير وقفا قبل البناء باتفاق الروايات لان الوقف على الفقراء يطلب منه وجه الله تعالى لا ايجاب الحق للعباد فاشبه المسجد بخلاف الوقف على قوم باعيانهم لانه ايجاب الحق للمعينين فاشبه البيع والهبة ولو اشترى ارضا شراء صحيحا وقبضها ووقفها على الفقراء ثم وجد بها عيبا فانه لا يرجع بنقصان العيب وجعل المسجد نظير البيع والوقف نظير العتق واذا رجع بنقصان العيب كان النقصان له يصنع ما شاء لانه ليس ببدل عن الوقف لان الثابت بالعيب بدل تحت الوقف فيسلم ولو اشترى من اخر ارضا بعوض وتقابضا فوقف مشتري الارض الارض ثم استحق العوض فالوقف جائز وعلى مشتري الارض قيمة الارض يوم قبضها وانما جاز الوقف لان الارض بدل المستحق وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا فيصح وقفه على ما مر وبمثله لو وجد العبد حرا بطل الوقف لانه بدل الحر ليس بمملوك فلا يصح وقفه واذا اشترى ارضا من رجل وقبضها ثم استحقها رجل واجاز البيع فالبيع جائز والوقف باطل قيل هذا على قول من يقول بان المشتري من الغاصب اذا اعتق ثم اجاز المالك البيع ان العتق لا ينفذ وهو قول محمد وزفر وهلال فاما على قول ابي يوسف وابي حنيفة رحمهما الله ينبغي ان ينفذ الوقف كما ينفذ العتق وقيل ايضا يجوز ان يفرق بين الوقف وبين العتق فيقال العتق من حقوق الملك واحكامه بدليل انه يوكد الملك ويقرره حتى جعل قبضا والقبض يوكد الملك فجاز ان يتوقف بتوقفه وينفذ بنفوذه بخلاف الوقف قال ولو ان المستحق ضمن الغاصب وهو البايع القيمة نفذ الوقف كما ينفذ العتق بلا خلاف لانه ملكه بالضمان من وقت الغصب الى من ينفذ وقف المشتري كما ينفذ عتقه قيل غاصب الدار والعقار لا يضمن عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فكيف يستقيم هذا التفريع على قولهما ان ضمن المشتري القيمة انتقض الوقف كما ينتقض العتق لان الملك حصل له بالضمان والوقف كان قبل ذلك بهذا الطريق ثم ينفذ العتق والله اعلم

الفصل الحادي عشر فيمن وقف على الفقراء والمساكين فاحتاج هو او بعض قرابته واراد ان يعطي من تلك الغلة

اذا جعل ارضه صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين فاحتاج بعض قرابته واراد ان يعطي من تلك الغلة فاعلم بان ههنا مسئلتين احدهما اذا احتاج الواقف بنفسه فالحكم فيها انه لا يعطى من تلك الغلة شيا هكذا ذكر هلال في وقفه قال الفقيه ابو بكر الاعمش هذا الجواب على مذهب هلال صحيح فان مذهبه ان الواقف لو شرط في ابتداء الوقف ان ياكل بنفسه صح الشرط وحل له الاكل فكذا يحل له في الانتهاء اذا احتاج اليه قال الفقيه ابو بكر الاسكاف هذا الجواب صحيح على قول الكل لانه على قول ابي يوسف اذا شرط في ابتداء الوقف ان ياكل انما يحل له الاكل لانه بالشرط استثنى الغلة عن حق الفقراء فلم تزل الغلة عن ملكه انما زالت الرقبة عن ملكه فيصير اكلا ما هنا الغلة زالت عن ملكه وتستحق الفقراء فلا يصير اكلا ملك نفسه لو حل له الاكل بطريق الصدقة ولا وجه اليه لانه يصير متصدقا

على نفسه وقال الفقيه ابو جعفر يجوز ان يفرق بين الانتها والابتدا فيقال في الابتداء انه لا يستحق بالشرط لان الشرط خرج على الفساد
وههنا الوقف قد صح باضافته الى الفقراء فيجوز ان يتناول حكم فقره هذا كما قال محمد رحمه الله في السير اذا قال للامير ان قتلت هذا الكافر فلي
سلبه ثم قتله لا يستحق السلب لان كلامه خرج على وجه الفساد ولو قال من قتل قتيلا فله سلبه فقتل بنفسه كافرا استحق سلبه لان كلامه
خرج على الصحة فيستحق السلب عند وجود سببه منه المسئلة الثانية اذا احتاج بعض قرابته فان كان الوقف في حالة المرض لا يعطى لان
هذا في معنى الهبة والهبة للوارث في مرض الموت لا تجوز وكذا ان كان الوقف في حالة الصحة لكن مضافا الى ما بعد الموت بان قال ارضي هذه
صدقة بعد وفاتي على المساكين وهي تخرج من الثلث لان هذه وصية والوصية للوارث باطلة ويعطي ولده ولد ولده ان لم يكن وارثا هكذا
ذكر هلال في وقفه وذكر الخصاف في وقفه انه اذا اوصى الواقف ان تجعل ارضه صدقة موقوفة لله تعالى ابدا بعده فانه على المساكين فاحتاج
ولده اعطيهم غلة هذه الصدقة وليس هذا بالوصية واجاب عن قول هلال هذا وصية فقال هذا المسمى من طريق الاحكام وان كان
الوقف في حال الصحة ولم يكن مضافا الى ما بعد الموت كالصرف الى ولد الواقف اولى ثم الى قرابة الواقف ثم الى موالي الواقف ثم الى جيرانه ثم الى
اهل مصره انهم اقرب الى الواقف منزلا وذكر هلال في وقفه انه يعطى اقل من مائتي درهم وهو اولى من سائر الفقراء لان مقصود الواقف من الوقف
الثواب والتصدق على فقراء القرابة اكثر ثوابا والنبي اشار عليه الصلاة والسلام في قوله لامراة عبد الله بن مسعود رضي الله عنهما حين ارادت
ان تتصدق على زوجها لك اجران اجر الصدقة واجر الصلة والدليل على صحة ما قلنا انه في باب الزكاة يؤمر بدفع الزكاة الى
قرابته الذين يجوز الدفع اليهم اولا ثم الى جيرانه ثم الى اهل بلده ولكن يعطى اقل من مائتي درهم ولو اعطى مائتي درهم يجوز ويكره كما في الزكاة
ولو راى القيم ان لا يعطيهم كان له ذلك وهو قول الفقيه ابي بكر الاعمش وكان الفقيه الاسكاف لا يعطي لاحد من قرابة الواقف شيئا
من هذا الوقف لانه لو اعطى صيرورة ملكا بمرور الزمان فيؤدي الى ابطال الوقف وقال الفقيه ابو بكر الصفار ان طلب وخاصم ونازع القيم
لا يعطى لانه اذا خاصم في ذلك علم ان قصده التملك وابطال الوقف بخلاف ما اذا لم يخاصم ولم ينازع ووافقه في ذلك كان الفقيه
ابو جعفر يقول ان لم ينازعه يعطى وهذا اولى ولكن لا يصرف اليه كل الغلة بل يصرف البعض اليه والبعض الى الفقراء وان كان يصرف
اليه كل الغلة وانما تصرف في بعض الازمان دون البعض لانه في صرف الكل اليهم على الدوام ابطال الوقف معنى لانه ربما تقع عند
الناس انه ملكهم فيشهدوا له بالملك عند دعوته ذلك لنفسه هذا اذا وقف على الفقراء واحتاج اليه بعض قرابته فاما اذا وقف على
فقراء قرابته يصرف جميع الغلة اليهم وان كان نصيب كل واحد منهم اكثر من مائتي درهم لان الواقف اوجب كذلك واما اذا وقف على الافقر
فالافقر من قرابته فههنا لا يعطى الكل اقل من مائتي درهم ولو وقف ارضه على ان نصف غلتها للمساكين ونصفها للفقراء من قرابته فاحتاج
قرابته وكان الذي سمى لهم لا يكفيهم ان يعطيهم ما جعل للفقراء لفقرهم قال هلال رحمه الله لا وهو قول يوسف بن خالد السمتي وقال
ابراهيم بن يوسف البلخي وعلي بن احمد الفارسي والفقيه ابو جعفر الهندواني رحمهم الله يعطون من نصيب الفقراء لانهم فقراء وفقراء
قرابته فيستحقون بالجهتين جميعا لمن وقف ارضا على قرابته وارضا على جيرانه وبعض جيرانه قرابته فانهم يستحقون
من الوقفين بالوصفين وجه قول هلال انه لما بين نصيب كل فريق فينقطع الشركة وشرط لكل فريق بعضه بتعيينه شرط
وعن ابي يوسف ان الواقف ان شرط في الوقف ان الفقراء قرابته كذا والمساكين والفقراء كذا لا يعطى فقراء القرابة من نصيب الفقراء
وبه اخذ محمد بن سلمة وابو نصر محمد بن سلام البلخي وجعلا هذا نظير الوصية فان من اوصى ببعض الثلث لقرابته وببعضه للفقراء
استحق القريب من نصيب الفقراء اذا كان فقيرا وعلله لو اوصى ببعض الثلث لقرابته وببعضه للفقراء لا يستحق القريب
من نصيب الفقراء كذا ههنا **ومما يتصل بهذا الفصل** اذا قال جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة ابدا على زيد وولده ولد ولده ما تناسلوا
ومن بعدهم على المساكين على انه ان احتاج قرابتي رد عليهم هذا الوقف وكانت غلته لهم وكانت قرابته جماعة فاحتاج
بعضهم وبعضهم اغنيا يرد هذا الوقف على من احتاج من قرابته وكذلك لو احتاج مواليه واحتاج بعضهم ولو قال على
ولدي زيد ان ما توارد غلة هذا الوقف على عمرو فمات بعض ولد زيد وبقي البعض لم يرد الغلة حتى يموت كل ولد
زيد هكذا ذكر الخصاف رحمه الله قال هلال رحمه الله في وقفه اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة او قال ارضي هذه صدقة موقوفة
بعد موتي على الفقراء من احتاج من ولدي وولد ولدي اعطي ما يكفيه كان قال فان احتاج احد من ولد صلبه ينظر الى
ما يكفيه فيكون ذلك ميراثا بين جميع الورثة لانه لا يستحق بالوقف لانه بمنزلة الوصية والوصية لا تجوز للوارث

وانما يستحق بالارث فلا يختص هو به وان احتاج بعض ولد الولد اعطي له ما يكفيه ويكون ذلك بالوقف لان الوصية لهم جائزة وان احتاج
ولد الصلب وولد الولد اعطيا ثم ما يصيب ولد الصلب يكون بين الورثة وما يصيب ولد الولد يكون له وان احتاجوا جميعا القيم
على عدد الرؤوس ثم الحكم ما ذكرنا من الارث والوقف اذا استغنى المحتاج لا يعطى وهذا ظاهر وان فرق الغلة عليهم
سمى لكل فقير وكان ينبغي لاحدهما فانه يبدا بولد الولد لان حقه اقوى لانه يجوز من غير اجازة وحق ولد الصلب لا يثبت الا باجازة
الورثة والبداءة بالاقوى **الفصل الثاني عشر في بيان ما يدخل في الوقف من غير ذكر** ذكر الخصاف في وقفه اذا وقف الرجل ارضا
في صحته على وجوه سماها ومن بعدها على الفقراء فانه يدخل في الوقف البناء والاشجار والنخل ذكر القاضي الامام شمس الائمة الاوزجندي
في شرح كتاب الوقف لهلال ان الشجر الذي لا ثمرة ولا غلة له ففي دخوله في وقف الارض روايتان واما الثمر هل يدخل في وقف الاشجار
ذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الرهن ذكر هلال عن محمد رحمه الله انه يدخل قال رحمه الله واكثر مشايخنا على انه لا يدخل وهكذا ذكر الخصاف
بنا على تعليل محمد رحمه الله في فصل الرهن فان محمدا علل في مسئلة الرهن لدخول الثمر في رهن الشجر فقال لان الرهن لا يزيل ملك الراهن
والبيع يزيل ملك البائع فصار اصل هذا ان كل عقد يزيل الملك لا يدخل فيه الثمار والوقف يزيل الملك بحيث لا يدخل فيه الثمار والزرع
العقد ولو وقف الارض واستثنى الاشجار التي فيها لا يجوز الوقف واما الزرع هل يدخل في وقف الارض حكي عن الفقيه ابي بكر ان لم يكن
للزرع قيمة يوم الوقف دخل وان كان له قيمة لا يدخل ما لم يذكر وذكر هلال انه لا يدخل من غير فصل وهكذا ذكر الخصاف قال الفقيه
ابو الليث رحمه الله وبه ناخذ قال الخصاف ولو كان فيها نخل او رياحين لا يدخل في الوقف ولو كان فيها قصب او من بستان
او عطبا وخلاف ما كان يقطع في كل سنة لا يدخل في الوقف وما كان يقطع في كل سنتين او ثلاث يدخل والشرب لا يدخل الا اذا
ذكره او ذكر الارض بحقوقها او بكل قليل وكثير هو لها واما الرطاب فما كان من رطبه قد طلعت فهي للواقف وما كان من اصول
ذلك فهو داخل في الوقف وكذلك الباذنجان والقطن الا ان يكون شجر القطن تحمل في كل سنة فان كان كذلك لا يدخل
العصفر والزعفران ان يدخل في الوقف وقصب السكر لا يدخل وشجر الورد والياسمين يدخل في وقف الارض الرحى والضيعة تدخل
في وقف تلك الضيعة رحى الماء ورحى اليد في ذلك على السوا وكذلك الدواليب تدخل والدار لا تدخل في وقف الدار اذا لم يذكر
الدار بحقوقها ولا بكل قليل وكثير هو لها فيها ومنها من حقوقها يدخل ما كان يدخل في بيع الدار في وقف الحمام يدخل وقيد
الحمام وفي وقف الحوانيت سوا كان في البنا او لم يكن **الفصل الثالث عشر في الولاية في الوقف** ذكر هلال اذا وقف الرجل
ارضه ولم يشترط الولاية لنفسه ولا لغيره ان الوقف جائز والولاية للواقف هكذا ذكر الخصاف في وقفه قال هلال رحمه الله وقد قال
قوم ان الواقف لو شرط الولاية لنفسه كانت الولاية له وان لم يشترط فلا قال مشايخنا رحمهم الله الاشبه ان يكون هذا قول محمد وجه
هذا القول ان الولاية كانت بحكم الملك بالوقف زال الملك وجه ما ذكر هلال ان الواقف اقرب الناس الى هذا الملك فيكون اولى
بولايته الا ترى بان باني المسجد اولى باقامة مصالح المسجد ونصب المؤذن وعمارته وفي فتاوى ابي الليث اذا وقف ارضا وسلمها
الى المتولي ثم اراد ان ياخذها منه فان كان شرط في الوقف ان له العزل والاخراج من يد المتولي فله وان لم يكن شرط ذلك
فعلى قول ابي يوسف رحمه الله له ذلك وعلى قول محمد رحمه الله ليس له ذلك لو جعل الواقف ولاية الوقف لرجل كانت الولاية في حال
حياته وبعد وفاته كان جائزا وكان وكيلا في حال الحيوة ووصيا بعد الموت ولو قال وليتك هذا الوقف فانما له الولاية حال
حيوته لا بعد وفاته ولو قال وكلتك بصدقتي هذه في حياتي وبعد وفاتي فهو جائز وهو وكيل في حياته ووصيه بعد وفاته
وان لم يشترط الواقف الولاية لاحد حتى حضره الموت فقال الرجل انت وصيي ولم يزد على هذا فهو وصي في ماله وولده فيما كان
له في يده من الوقف ولو اوصى اليه في الوقف قال محمد رحمه الله هو وصي في الوقف خاصة على قولنا وقول ابي يوسف رحمه الله وعلى
قول ابي حنيفة رحمه الله هو وصي في الاشياء كلها هكذا ذكر هلال رحمه الله والمشهور ان على قولهما وصي في الاشياء كلها وعلى
قول محمد رحمه الله هو وصي فيما خص له وما ذكر هلال فذلك جواب النوادر وهو المذكور في مختصر الكرخي واما في ظاهر الرواية
فقول ابي يوسف كقول ابي حنيفة رحمه الله وعلى هذا لو اوصى الى رجل في الوقف واوصى الى آخر في ولده واوصى الى رجل في دين
بعينه واوصى الى آخر في وقف بعينه كانا وصيين فيهما جميعا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وسياتي جنس هذه
المسئلة في كتاب الوصايا ان شاء الله تعالى ولو وقف ارضه وجعل الولاية الى رجل حال حيوته وبعد وفاته فلما حضره

الموت اوصى كذا قال هلال عن محمد ان الوصي بمنزلة القيم في امر الوقف لانه جعل ولاية الوقف لهما ولو جعل ولاية الوقف بعد وفاته الى رجلين فقبل
احدهما ذلك ولم يقبل الآخر فينبغي للقاضي ان يجعل مع ذلك الذي قبل رجلا يقوم مقام الذي لم يقبل وان كان الذي قبل موضعا لذلك فوض
ذلك اليه القاضي فهو جائز ولو قال الواقف ولاية هذا الوقف الى الافضل فالافضل من ولدي فابى الافضل القبول او قال لا اقبل يقيم القاضي
غير الافضل مقام الافضل ما دام الافضل حيا واذا مات الافضل صرف الولاية الى من يليه في الفضل والاستحقاق الولاية لمن يليه
في الفضل بمنزلة موته ولو ولى القاضي افضلهم صار في ولده من هو افضل منه فالولاية اليه اعتبارا لشرط الواقف والافضل
هو الاورع والاصلح والاهدى في امور الوقف واذا استوى اثنان في الصلاح فالاعلم بامر الوقف اولى ولو كان احدهما اكثر ورعا
وصلاحا والآخر اعلم بامور الوقف فالاعلم اولى بعد ان يكون بحال يؤمن خيانته ولو جعل الولاية الى عبد الله حتى يقدم زيد فهو كما قال
واذا قدم زيد وكلاهما والثاني عند ابي حنيفة لانه لم يحجر على عبد الله بعد قدوم زيد على قول هلال تحولت الولاية الى زيد ولا يبقى
عبد الله والثاني واذا جعل الولاية الى رجل ومات ذكر الخصاف حال حياة الواقف فالامر في نصب القيم الى الواقف يقيم من شاء لان العين
في الصدقة الموقوفة وان زال عن ملكه حقيقة فهو باق على ملكه حكما الا ترى انه جعل متصدقا شرعا فكل ما يحدث من الغلة كانها
حدثت على ملكه وتصدق بها ولهذا سمى الشرع الصدقة الموقوفة جارية الى يوم القيامة وانما يكون جارية الى يوم القيامة اذا اعتبرت
الغلة الحادثة حادثة على ملكه وجعل هو متصدقا بها صدقة جديدة فدل انها باقية على ملكه حكما فيعتبر ما لو كانت باقية على ملكه
حقيقة وهناك التدبير في التصرف في نصب المتصرف اليه لا الى القاضي كذا ههنا هكذا ذكر المسألة في وقف الاصل وفي السير الكبير قال
محمد رحمه الله القاضي اولى بنصب قيم آخر وقد ذكرنا المسألة في مسائل الخنثى ان مات القيم بعدما مات الواقف فان كان القيم قد اوصى الى
غيره فوصيه بمنزلته وان كان لم يوص الى غيره فولاية نصب القيم للقاضي ولا يجعل القيم من الاجانب ما دام يوجد من ولد الواقف واهل بيته
من يصلح لذلك اجعل القيم من الاجانب ثم اذا جعل القيم من الاجانب في هذه الصورة وصار في اولاده واهل بيته من يصلح لذلك صرفه اليه
ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب الوقف لبعض مشايخنا ذكروا في شروحهم انه لا يصرف اليه الا اذا كان الواقف شرط ذلك في
الوقف المتولي اذا اراد ان يفوض الى غيره عند الموت بالوصية يجوز لانه بمنزلة الوصية عند الموت للوصي ان يوصي الى غيره واذا اراد
ان يقيم غيره مقام نفسه في حياته وصحته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل التعميم والله اعلم

الفصل الرابع عشر في تصرف القيم في الوقف وانه انواع

نوع منه يرجع الى عمارة الوقف رجل وقف ارضا له على المساكين وقفا صحيحا ولم يذكر عمارتها فان
فغلة هذه الارض يبدأ القيم اولا من الغلة بعمارتها وما يصلحها وما فضل من ذلك يقسم على الفقراء وهذا لان العمارة وان لم يكن شرط
في الوقف نصا فهي مشروطة اقتضاء لان مقصود الواقف ادرار الغلة على المساكين وهذا المقصود انما يصلح باصلاحها وعمارتها
معنى قولنا ان العمارة مشروطة اقتضاء والثابت اقتضاء كالثابت بالصورة والضرورة تندفع بشرط العمارة من غلة هذه الارض وان كان
في ارض الوقف نخل فخاف القيم هلاكها كان له ان يشتري من غلتها فسيلا فيغرسه لان النخل يفسد على امتداد الزمان فيهلك فيقطع ما
فكان ابقاؤها بالغرس فكانها حتى يبقى خلفا عن سلف وهو نظير الدار الموقوفة يرم ما استهدم منها بادخال الخشبة
حتى لا تخرب وان كانت قطع من هذه الارض سبخة لا تنبت شيئا فيحتاج الى كسح وجهها واصلاحها حتى تنبت كان للقيم ان يبدأ من
غلة الارض بمؤنة اصلاح تلك القطع لانها اذا اصلحت كثرت الغلة فكان انفع للفقراء واذا اراد القيم ان يبني فيها قرية ليكثر اهلها وحفاظها
وتحرز فيها الغلة لحاجته الى ذلك كان له ان يفعل ذلك لان هذا من جملة مصالح الوقف وهذا كالخان الموقوف على الفقراء اذا احتيج فيه
الى خادم يكسح الخان ويفتح ويسد فسلم المتولي بعض البيوت الى رجل بطريق الاجرة ليقوم بذلك فهو جائز وطريقه ما قلنا كذا
وان اراد ان يبني بيوتا بالاجارة فهذه المسألة في الحاصل على وجهين ان كانت الارض الموقوفة متصلة ببيوت المصر يرغب في استئجار
بيوتها ويكون غلة ذلك فوق غلة الارض والنخل كان له ذلك وان كان ارض الوقف بعيدة عن المصر ولا يرغب في استئجار بيوتها
باجرة تربى منفعتها على منفعة الزراعة فليس له ذلك والوجه في ذلك ان الواقف ما عين جهة الاستغلال نصا لكن عينا الاستغلال بالزراعة
بحكم الظاهر فان المقصود من الارض البيضاء ظاهرا الاستغلال بالزراعة فيجب العمل بالظاهر ما لم يوجد جهة اخرى هي انفع في
حق الفقراء لانا نعلم قطعا ان غرض الواقف من الوقف انتفاع الفقراء ففي الوجه الاول وجدنا جهة اخرى هي انفع في حق الفقراء
من الزراعة فتركنا هذا الظاهر تحصيلا لغرض الواقف بابلغ الوجوه وقد روي عن محمد رحمه الله ما هو ابلغ من هذا فانه قال

اذا

اذا ضعفت الارض الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجد بثمنها ارضا اخرى هي اكثر ريعا كان له ان يبيع هذه الارض ويشتري
بثمنها ما هو اكثر ريعا فاما في الوجه الثاني لم يجد جهة اخرى هي انفع في حق الفقراء من الزراعة فعملنا فيه بالظاهر فلم يكن
القيم في هذه الصورة مأذونا بالبناء والاستغلال بالاجارة فلا يكون له ان يفعل ذلك

نوع آخر اذا وقف دارا على
الفقراء فالقيم يؤاجر لان استغلال الوقف لابد للموقوف منه ويبدأ من غلتها بعمارتها لما مر فما فضل يصرف الى الفقراء وليس للقيم
ان يسكن فيها احدا بغير اجر لانه اتلاف منافع الوقف بغير عوض وان مات القيم بعدما اجر لا تبطل الاجارة وان كان
هو الذي اجر ثم مات ففيه قياس واستحسان القياس ان تبطل الاجارة وبه اخذ ابو بكر الاسكاف لان الواقف بمنزلة المالك
ليس لاحد غيره ومنعه والمالك لو اجره ومات تنتقض الاجارة وفي الاستحسان لا تنتقض الاجارة لانه اجرها للغير
وهم الفقراء فصار الوكيل والقيم اذا اجر ثم مات وهذا لان الاجارة انما تنتقض بموت المالك لان الملك بالموت ينتقل الى الوارث
فلو لم يبطل حصل استيفاء المنافع على ملك غير الآجر وانه لا يجوز وهذا المعنى معدوم ههنا بهذا الطريق لم تنتقض الاجارة
ولو مات الصبي ينتقض لم يذكر القياس والاستحسان في الوكيل في الوكيل بالاستئجار لان الوكيل بالاستئجار حال
الوكيل بشرى العين لان المنافع لها حكم الاعيان فيصير الموكل كانه ملك من جهة الوكيل فيكون الوكيل حكم المالك
واما الوكيل بالاجارة فليس له حكم الاجارة لان المنافع تتولد من دار هي للموكل فكان عمل الوكيل في العقد لا لغيره وقد مر
منها وفي واقعات الناطفي اذا اجر الدار الموقوفة ثم عزل قبل انقضاء المدة لا يبطل الاجارة لانه بمنزلة الوكيل عن الفقراء
وفيه ايضا دار موقوفة على قوم اجرها الوصي مدة معلومة ثم مات بعض الموقوف عليهم قبل تمام المدة لا تبطل الاجارة
فالاجارة لا تبطل بموت الموقوف عليه لانه ليس بمالك للرقبة انما حقهم في الغلة ثم ما وجب من الغلة الى ان مات هذا الميت
يصرف الى ورثته وما وجب بعد موته فهو لمن بقي وكذا لو مات بعضهم بعد موت الاول لعذر فهو على هذا القياس وسيأتي تمام
ذلك بعد هذا ان شاء الله تعالى ولا تجوز الاجارة الطويلة على الوقف ولو احتيج اليها فالوجه في ذلك ان يعقد عقودا
مترادفة كل عقد على سنة فيكتب استأجر فلان بن فلان كذا ثلثين عقدا كل عقد على سنة فيكون العقد الاول
لازما لانه ناجز ويكون العقد الثاني غير لازم لانه مضاف هكذا ذكره المشايخ لعل هذه الحيلة على ما نبين بعد هذا
ان شاء الله تعالى فان اجر متولي الوقف دارا موقوفة اكثر من سنة فان كان الواقف شرط ان لا يؤاجر اكثر من سنة والناس
لا يرغبون في استئجارها سنة وكانت اجارتها اكثر من سنة ادر على الوقف وانفع لا يجوز اكثر من سنة لان شرط
الواقف يراعى وان كان بعد شرط لا يؤاجر اكثر من سنة الا اذا كان انفع للفقراء حينئذ تجوز اجارته اكثر من سنة اذا
رأى خيرا ذلك للفقراء وان لم يشترط في الوقف ان لا يؤاجر اكثر من سنة روي عن الفقيه ابي جعفر انه كان يقول في
الدور اكثر من سنة وهذا لان المدة اذا طالت ادت الى ابطال الوقف فانه متى تصرف فيه تصرف الملاك مضى
طال الزمان فكل من لم يعلمه يظن انه يتصرف في ملكه فاذا انكر المستأجر الوقف وادعى الملك فهؤلاء الذين لقوه يتصرف
يشهدون له واما في الارض فان كانت الارض تزرع في كل سنة مرة فكذلك وان كانت تزرع في كل سنتين او في ثلاث
سنين مرة او تزرع في كل سنة طائفة منها فينبغي ان يشترط في المدة ذلك القدر الذي يمكن به المستأجر مزارعة الكل
على العادة لانه لو اجرها سنة والحالة هذه والمستأجر يزرع كل الارض فيؤدي الى تخريب الارض وكان الشيخ الامام
الزاهد ابو حفص البخاري رحمه الله يجيز في الضياع ثلث سنين لانه مصلحة الوقف في ذلك لان المستأجر لا يرغب في اقل من
ذلك وكان لا يجيز في غير الضياع اكثر من سنة واحدة وكان الفقيه ابو الليث رحمه الله يجيز ذلك في ثلاث سنين في الضياع
والدور وغيرها قال الصدر الشهيد في واقعاته المختار انه يفتى في الضياع بالجواز في ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة
في عدم الجواز وفي غير الضياع بعدم الجواز فيما زاد على السنة الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع يفتى بعدم
الجواز فيما زاد على السنة الا اذا كانت المصلحة في الجواز وهذا امر يختلف باختلاف الموضع واختلاف الزمان وكان القاضي الامام
علي السغدي يقول لا ينبغي للمتولي ان يؤاجر اكثر من ثلاث سنين ولو فعل جازت الاجارة وصحت وعلى هذا القول لا يحتاج الى الحيلة
التي ذكرناها في الاجارة الطويلة ثم ما ذكرنا من الحيلة في اول المسألة ممنوع عند بعض المشايخ لان الاجارة الطويلة عام لم

يجز على الوقف كيلا يؤدي الى ابطال الوقف فحق هذا المعنى لا فرق بينهما اذا كان العقد واحدا سيما اذا كان عقودا وحكي عن الفقيه ابي جعفر
الهندواني انه قد احتال بعض الصكاكين في زماننا في الصكوك في اجارة الوقف اذا كان الفتوى على ان اجارة الوقف لا تجوز
في المدة الكثيرة فذكر في الصك ان الواقف وكل فلانا باجارة هذه الضيعة من فلان كل سنة بكذا وكلما اخرجه من الوكالة فهو وكيل
ارادوا بذلك بقاء الوقف في يد المستاجر اكثر من سنة قال الفقيه ابو جعفر الا انا نبطل هذه الاجارة الطويلة ولما جاز ابطال
تلك الولاية صيانة للوقف يجوز ابطال هذه العقود المختلفة ايضا صيانة للوقف وعليه الفتوى رجل له دار فيها موضع مقدار
دار بيت وهو وقف لا يصل الى الموقوف عليه شيء من غلته واراد صاحب الدار ان يستاجره مدة طويلة فان كان لهذا الموضع
مسلك الى الطريق الاعظم يجوز اذا استاجر ارض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي اجر المثل حتى جازت الاجارة فرخصت
الاجرة لا تنفسخ الاجارة واذا ازداد اجر مثلها بعد مضي مدة على رواية اهل سمرقند بان لا تفسخ العقد وعلى رواية شرح
الطحاوي تفسخ ويجدد العقد والى وقت الفسخ يجب المسمى لما مضى ولو كانت الارض بحال لا يمكن فسخ الاجارة فيها بان كان فيها
زرع لم يستحصد بعد فالى وقت زيادته يجب المسمى بقدره وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب اجر مثلها وزيادة الاجر يعتبر
اذا ازدادت عند الكل هذه الجملة في مزارعة شرح الطحاوي حانوت وقف الاخر الى صاحب العمارة ان يستاجره باجر مثله
ينظر على وجهين اما ان كانت العمارة لو رفعت تستاجر باكثر مما يستاجر هو وفي هذا الوجه كلف رفع العمارة ويواجره
من غيره لان النقصان عن اجر المثل من غير ضرورة لا يجوز واما ان كانت العمارة لو رفعت لا تستاجر اكثر مما استاجر
هو وفي هذا الوجه لا يكلف رفع العمارة ويترك في يده بذلك الاجرة لانه فيه ضرورة في فتاوى ابي الليث وفي وقف الخصاف
الاحرار اذا اجر الوقف اجارة طويلة ان كان يخاف على رقبتها السلف بسبب هذه الاجارة فللحاكم ان يبطلها وكذلك لو اجرها من
رجل يخاف على رقبتها من المستاجر فينبغي للحاكم ان يبطل الاجارة في فتاوى اهل سمرقند خان او رباط سبيل اراد ان يخرب
وينفق عليه فاذا صار معمورا لا يواجر لانه لو لم يواجر يندرس فيه ايضا قيم على عمارة وقف استاجر اجيرا بدرهم ودانق
واجر مثله درهم فاستعمله في عمارة الوقف ونقد الاجر من مال الوقف يضمن جميع ما نقد لان الاجارة وقعت له متولي
الوقف اذا اسكن رجلا بغير اجر ذكر هلال انه لا شيء على الساكن وعامة المتاخرين من المشايخ ان عليه اجر المثل سواء كانت
الدار معدة للاستغلال او لم تكن صيانة للوقف وعليه الفتوى وكذا قالوا فيمن سكن دار الوقف بغير امر القيم وبغير امر القيم
وبغير امر الواقف كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا قالوا في اهل الجماعة اذا رهنوا الوقف لم يصح فلو سكنه المرتهن
يجب اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن وكذلك قالوا في متولي المسجد باع منزلا موقوفا على المسجد فسكنه
المشتري ثم عزل القاضي هذا المتولي وولى غيره فادعى هذا الثاني على مشتري المنزل ان البيع باطل وابطل القاضي البيع وسلم المنزل
الى المتولي فعلى المشتري اجر مثل هذا المنزل سواء كانت هذه الدار معدة للاستغلال او لم تكن واذا اجر القيم الدار باقل
من اجر المثل قدر ما لا يتغابن الناس حتى لم تجز الاجارة فلو سكنها المستاجر كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ على ما اختاره
المتاخرون من المشايخ رحمهم الله وكذلك اذا اجر اجارة فاسدة اذا اجر القيم دار الوقف من نفسه لا يجوز كذا ذكر هلال
في وقفه وكذلك اذا اجر من عبده او مكاتبه لا يجوز كما لو اجر من نفسه قيل انما لم تجز اجارة القيم من نفسه على قياس الوكيل
اذا اجر من نفسه لان كل واحد منهما يتصرف بتفويض من جهة غيره وقيل ينبغي ان يكون هذا على قياس الوصي اذا باع
مال الصبي من نفسه ان كانت فيه منفعة للوقف يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله ولو اجر من ابنه او ابيه فهو على الاختلاف
في الوكيل عند ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز وعندهما ومن مشايخنا من قال هاهنا يجوز وقاسه على المضارب اذا اجر من هؤلاء
فانه يجوز بلا خلاف وكذا الوصي لانهما عاما التصرف بخلاف الوكيل ومن مشايخنا من قال الوقف شبه بين المضارب
والوصي وبين والي الوقف لابي حنيفة رحمه الله يختار فان والي الوقف ليس بتام الولاية وان كان وصيا في الوقف الا ترى
انه لا يتجاوز امر الواقف وشرطه اذا اجر القيم الدار الموقوفة بعرض من العروض جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز
الا بالدراهم والدنانير هكذا ذكر هلال وذكر المسئلة في الاجارات واجاز بالجواز من غير خلاف المتاخرون من مشايخنا قالوا انما
لم يذكر محمد رحمه الله الخلاف لانه كان في الاجرة تعاملها في الثمن وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا انما يجوز في الوقف عند ابي حنيفة رحمه الله

ماتعارف

279

ما تعارف الناس اجرة ومثالي الاجارات البياعات مثل الحنطة والشعير فاما الغبن فلا يجوز بالاجماع والاب والوصي اذا اجر دار
اليتيم بعرض يجوز بلا خلاف لانهما يملكان شراء العرض له فاما قيم الوقف فشراؤه العرض على الوقف لا يجوز فكان كالوكيل ثم اذا اجاز الوقف
بالعرض على قول من قال بالجواز فالقيم يبيع العرض الذي هو اجرة ويجعل ثمنه في سبيل الوقف اذا اجر القيم الوقف وشرط المرمة على
المستاجر بطلت الاجارة لان المرمة مجهولة الا ان يسمي دراهم معلومة ويامره بان يصرفها واذا كان الوقف على قوم معينين
فاجر القيم الوقف من الموقوف عليهم لا يجوز لانه لا حق لهم في الرقبة انما حقهم في الغلة فصاروا في حق الرقبة كالاجانب الا انه يسقط حصته
المستاجر من الاجر لانه لو اخذ استرد منه فلا يفيد الاخذ والموقوف عليهم لو ارادوا ان يواجروا لا يجوز لما ذكرنا انه لا حق
لهم في الرقبة ولا الملك قال الفقيه ابو جعفر اذا كان الاجر كله لهم بان كان الوقف لا يحتاج الى العمارة كالحوانيت والدور وليس معهم شريك
فحينئذ جازت الاجارة واما في الارض ان كان الواقف شرط تقديم العشر والخراج وسائر المؤن وما فضل للموقوف عليهم فليس لهم
اجارته لان فيهم ابطال شرط الواقف هو البداءة بالخراج والمؤن بيانه هو ان اجارة الموقوف عليه انما يجوز على معنى اجارته ملك
نفسه لا اعتبار اجارته للوقف لانه ليس بمتولي الوقف وانما كان جواز اجارته على اعتبار ملكه لنفسه كان الاجر له فيه خراج
ولا شيء فهو معنى قولنا ان فيه ابطال شرط الواقف واذا لم يشترط بداية الخراج والمؤن فحينئذ يجوز اجارته ويكون الخراج والمؤنة عليه
وهو نظير ما روي عن ابي يوسف رحمه الله في ارض الوقف اذا كان الموقوف عليهم اثنين او ثلاث فتقاسموا واخذ كل واحد منهم ارضا يزرعه
بنفسه قال ابو يوسف ان كانت عشرية جاز زرعها باتهم وان كانت الارض خراجية لا يجوز قال لان العشر صدقة وما وقف
عليهم كالصدقة عليهم فصارت الجهة في جميع الغلة واحدة فاشبه سكنى الدار اذا كان الموقوف عليهم لو ارادوا انهم يقتسمون
وان يسكن كل واحد منهم ناحية جاز على سبيل التهايؤ اذ ليس فيه يعتبر شرط اذ ليس السبيل الغرار يبدأ به كما بين الخراج والمؤن
واما في الارض الخراجية فان عادة الواقفين وشرطهم بداية الخراج من الغلات ونحن لو اجزنا التهايؤ اختص كل واحد على الخصوص
ولما صار بالمنفعة مختصا كان كالمالك فيكون الخراج في ذمته كالمالك فيكون فيه تغيير شرط الواقف لان الواقف شرط ان يكون الخراج
في الغلة قال اذا استاجر ارضا موقوفة وبنى فيها حانوتا وسكنها فاراد غيره ان يزيد في الغلة ويخرجه من الحانوت ينظر ان كان اجر مثله
تاما احالي الشهر كان القيم فسخ الاجارة لان الاجارة اذا كانت مشاهرة تنعقد راس كل شهر فبعد ذلك ينظر ان كان رفع
البناء لا يضر بالوقف فله ان يرفع لانه ملكه وان كان رفع البناء يضر بالوقف ليس له ان يرفع دفعا للضرر عن الوقف فبعد ذلك المسئلة
على وجهين ان كان المستاجر يرضى ان يتملك القيم بناءه للوقف بقيمته مبنيا او منزوعا ايهما كان اقل تملك القيم ذلك وان كان لا يرضى
لا يتملك لان تملك ماله بغير رضاه لا يجوز فيبقى الى ان يتخلص ملكه وفي فتاوى ابي الليث وهذا اذا كان البناء من الباني بغير اذن المتولي
فاما اذا كان البناء بامر المتولي كان البناء للوقف ويرجع الباني على المتولي بما انفق وسيلحق في فصل الدعاوى والخصومات
ان الغاصب اذا بنى في ارض الوقف والرفع يضر بالوقف فالغاصب يمنع عن رفع البناء ويضمن القيم قيمة البناء في فتاوى
الفضلي فقير سكن وقف الفقراء باجر فيترك له بحساب الفقراء ما وجب عليه من الاجر يجوز فالرواية محفوظة عن علمائنا رحمهم الله ان من
له حق في بيت المال اذا ترك عليه خراج ارضه لما كان حقه في بيت المال يجوز كذا هاهنا في فتاوى ابي الليث رحمه الله فيمن تقبل دار
الوقف فله ان يحتال بالغلة على من يريد المستاجر اذا كان مليا وان وجد كفيلا فذلك اولى لانه اذا اخذ كفيلا كان الطالب
بالاختيار في اخذ الاجارات فتاوى ابي الليث المتولي اذا باع الاشجار في ارض الوقف ثم اجر منه الارض فان باع الاشجار بعروقها
دون الارض يجوز اذا لم تكن الاجارة طويلة لان الارض لا تكون مشغولة بملك الغير فيصح التسليم وان باع الاشجار من
وجه الارض لا يجوز اجارة الارض لان الارض مشغولة بملك الغير وهو عروق الاشجار فلا يصح التسليم واذا كان دفع
الاشجار منه معاملة سنة او سنتين او ما اشبه ذلك ثم اجر الارض منه باجر المثل فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز اجارة
الارض لان عنده المعاملة غير جائزة فجازت الاجارة والاحتياط ان يبيع الاشجار بعروقها ثم يواجر الارض لئلا تكون سفاهة
عليه واذا اراد ان يستاجر اجر النهل وفي ارض الوقف جاز لان فيه منفعة راجعة الى الوقف قال واذا دفع ارض الوقف
مزارعة يجوز اذا لم يكن فيه محاباة قدر ما لا يتغابن الناس فيها لانه ان كان البذر من قبل القيم فهو مستاجر العامل ليعمل
في الوقف وان كان البذر من قبل العامل فقبل الارض منه ببعض الخارج وكذلك لو دفع ما فيها من النخيل معاملة يجوز ان

مات القيم قبل انقضاء مدة المزارعة والمعاملة لا تبطل المزارعة والمعاملة وان مات المزارع والعامل فان المزارعة والمعاملة تبطلان
وان دفع القيم ارض الوقف مزارعة سنين معلومة فهو جائز اذا كان انفع واصلح في حق الفقراء فقد جوز المزارعة سنين
معلومة من غير تقدير بالثلث وانه صحيح فالمعنى الذي استحسن المشايخ اذ لا يجوز الاجارة الطويلة على الوقف هو ان الو
الوقف يعني لا يتاتى في المزارعة نعرف بالتامل ان شاء الله واذا دفع ارض الوقف مزارعة او دفع نخيل الوقف معاملة ولا حد فيه للوقف
لا يجوز على الوقف ويصير غاصبا الارض فان سلمت الارض من النقصان فلا ضمان وان نقصت فالضمان واجب ان شاء على الدافع وان
شاء على الآخذ ولا شيء على الموقوف عليهم من الخارج من الارض فاما الثمار فهي على الموقوف عليهم لانها تخرج من النخل ولا شيء لهم من نوع الله
من الثمار انما هو في اجر مثل عمله على الدافع من ماله خاصة ولا يرجع به على احد ذكره هلال رحمه الله وقد والله اعلم **نوع آخر في الاستدانة**
على الوقف قال هلال في وقف اذا احتاجت الصدقة للعمارة وليس في يد القيم ما يعمرها فليس له ان يستدين عليها لان الدين لا يجب
الا في الذمة وليس للموقوف ذمة والفقراء وان كانت لهم ذمة الا ان لكثرتهم لا تتصور مطالبتهم فلا يثبت الدين باستدانة القيم الا عليه
ودين يجب عليه لا يملك قضاءه من غلة هي للفقراء وعن الفقيه ابي جعفر ان القياس هذا لكن يترك القياس فيما فيه ضرورة نحو ان تكون
في ارض الوقف زرع ياكله الجراد ويحتاج القيم الى النفقة لجمع الزرع او طالبه السلطان بالخراج جاز له الاستدانة لان القياس
يترك بالضرورة قالوا والاحوط في هذه الضرورة ان يامر الحاكم لان ولاية الحاكم اعم في مصالح المسلمين من ولايته الا ان يكون بعيدا من
الحاكم ولا يمكنه الحضور فلا باس بان يستدين بنفسه وهذا اذا لم يكن في تلك السنة غلة فاما اذا كان تفرق القيم الغلة على
المساكين ولم يمسك للخراج شيئا فانه يضمن حصة الخراج لان قدر الخراج وما يحتاج اليه الوقف من العمارة والمؤونة مستثنى
عن حق الفقراء فاذا دفع اليهم ذلك ضمن وهذا الذي روي عن الفقيه ابي جعفر مشكل لانه جمع بين اكل الجراد الزرع وبين الخراج
وتصور الاستدانة في اكل الجراد الزرع لان الزرع مال الفقراء وهذا الدين انما يستدان لحاجتهم فامكن في ايجاب
الدين في مالهم فاما في باب الخراج فلا يتصور لانه ان كان في الارض غلة فلا ضرورة الى الاستدانة لان الغلة تباع ويؤدى
الخراج وان لم يكن في الارض غلة فليس هنا الا رقبة الوقف والرقبة ليست للفقراء ولا يستقيم ايجاب دين يحتاج اليه الفقراء في مال
ليس لهم ففي هذا الفصل اشكال من هذا الوجه الا ان يكون تصوير المسألة فيما اذا كان في الارض غلة كان بيعه متعذرا
في الحال وقد طولب بالخراج قالوا وليس قيم الوقف في الاستدانة على الوقف كالوصي في الاستدانة على اليتيم لان اليتيم له ذمة صحيحة
وهو معلوم فتتصور مطالبته الا ترى ان للقاضي ان يشتري لليتيم شيئا بنسيئة من غير ضرورة وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله
وقف طلب منه الجبايات والخراج وليس في يده من مال الوقف شيء واراد ان يستدين فهذا على وجهين ان امر الواقف بالاستدانة
له ذلك وان لم يامره بالاستدانة وقد اختلف المشايخ فيه قال الصدر الشهيد رحمه الله والمختار ما قاله الفقيه ابو الليث انه اذا لم يكن
بالاستدانة بد يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة لان للقاضي هذه الولاية وفي واقعات الناطفي
المتولي اذا اراد ان يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر ان اراد بذلك بامر القاضي فله ذلك بالاتفاق لان القاضي يملك الاستدانة
على الوقف فيملك المتولي ذلك ايضا باذن القاضي وان اراد ذلك بغير امر القاضي ففيه روايتان **نوع آخر في بيع شيء من الوقف**
لحاجة الوقف وما سقط من البناء فللقيم ان يبيعه لان الوقفية زالت عما بان وصار منقولا وهذا اذا لم يمكن اعادته فاذا امكن
اعيد الى موضعه لانه من رقبة الوقف فيعاد اليه ما امكن فاذا لم يمكن اعادته بيع وصرف الثمن الى مرمته لان الثمن بدل ما سقط وكذلك
ما يتناثر من البناء من تراب فللقيم بيعه وصرف ثمنه الى المرمة ولا يصرف شيء من ثمن ما سقط الى الفقراء لانه بدل النقض والنقض
من تربة الوقف ولا حق للفقراء في تربته وانما حقهم في غلته فلا يصرف شيء من ذلك الى الفقراء وانما يصرف الى المرمة وما فضل من ذلك
عن المرمة يمسكه الى وقت الحاجة الى المرمة واذا خربت ارض الوقف واراد القيم ان يبيع بعضها من بعض ليرم الباقي بثمن ما يباع
ليس له ذلك لانا لو اطلقنا له ذلك يؤدي الى ان يبطل الوقف كله فانه كلما خرب شيء منه باع بعض الباقي وعمر الباقي لا يبقى الوقف
وليس بيع بعض الوقف كبعض نقضه والبيع محله في ارض الوقف قد سقط لان التربة اصل في الوقف فلا يجوز ابطال احد
الاصلين لاجل اصل الآخر فاما البناء والنخل فيبيع بسبب الاتصال فاذا سقط سقوطا لا يمكن اعادته اليه صار منقولا وزالت
الرقبة عن عينه فاطلقنا الرقبة الى بدله وان باع القيم شيئا من البناء لم يهدم ليهدم او نخلة حية لتقطع فالبيع باطل لانه ما دام

متصلا بالارض فالرقبة ثابتة له بحكم الاتصال وان هدم المشتري البناء او صرم النخل فينبغي للقاضي ان يخرج القيم عن هذا الوقف لانه
صار خائنا ولا ينبغي للقاضي ان يامن الخائن بل سبيله ان يعزله ثم القاضي ان شاء ضمن قيمة ذلك البائع وان شاء ضمن المشتري لان
كل واحد منهما متعد في استهلاكه فيضمن كل واحد منهما فان ضمن البائع نفذ بيعه وان ضمن المشتري بطل بيعه وهذا ما عرف
في كتاب الغصب وفي فتاوى ابي الليث ارض وقف خاف على القيم من سلطان او وارث ان يغلب عليها يبيعها ويتصدق بثمنها وكذا
كل قيم اذا خاف شيئا من ذلك فله ان يبيع ويتصدق بالثمن قال الصدر الشهيد رحمه الله والفتوى على انه لا يبيع لان الغالب يشترى لا
لا يحتمل البيع وفي فتاوى اهل سمرقند شجرة وقف في دار وقف خربت الدار ليس للمتولي ان يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكري الدار
ويعمرها ويستعين بالاجر على عمارة الدار لا بالشجرة لانه اذا باع الشجرة لا يبقى واذا اجر الدار يبقى كلها وفي فتاوى الفضلي
الاشجار الموقوفة ان كانت مثمرة لم يجز بيعها الا بعد القلع لانها بمنزلة البناء الموقوف وبيع البناء الموقوف لا يجوز قبل الهدم ويجوز
بعد الهدم وكذا باب الوقف لا يجوز بيعه الا بعد الرفع كذا هذا وان كانت الاشجار غير مثمرة جاز بيعها قبل القلع لانها بمنزلة
الغلة وقد مر في مسألة قبل هذا من غير تفصيل وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله قرية وقف على ارباب مسمين في يد متولي باع المتولي ورق
اشجار التوت جاز لانه بمنزلة الغلة فلو اراد المشتري قطع قوائم الشجر يمنع لانها ليست بمبيعة ولو امتنع المتولي من منع المشتري
عن قطع القوائم كان ذلك جناية منه في فتاوى ابي الليث متولي الوقف اذا اشترى بغلة الوقف ثوبا ودفع الى المساكين لا يجوز ولكن
يعطي الدراهم لان الشراء وقع للقيم بقي حق المساكين في الدراهم سئل شمس الائمة الحلواني رحمه الله عن اوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر
استغلالها هل للمتولي ان يبيعها ويشتري بثمنها اخرى قال نعم قيل ان لم يتعطل ولكن يوجد بثمنها ما هو خير منها هل له ان يبيعها
قال لا ومن المشايخ من لم يجوز بيعه تعطل او لم يتعطل وكذا لم يجوز الاستبدال بالوقف وهكذا حكي فتوى شمس الائمة السرخسي وقد
روينا عن محمد رحمه الله في فصل العمارة انه اذا ضعفت الاراضي الموقوفة عن الاستغلال فالقيم يبيع هذه الارض ويشتري
بثمنها ما هو اكثر ريعا وفي المنتقى قال هشام سمعت محمدا رحمه الله يقول في الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان
يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي وذكر محمد رحمه الله في السير الكبير مسألة تدل على عدم جواز الاستبدال بالوقف
وصورتها اذا استولوا على بلدة من بلاد المسلمين ثم ظهر عليها المسلمون وقسموها فيما بينهم فاصاب رجل من الغانمين ارضا فجعلها
صدقة موقوفة على المساكين ودفعها الى قيم يقوم عليها ثم حضر المالك القديم فله ان ياخذها قالوا وهذا على قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله لان عندهما الوقف صحيح فيخرج الموقوف بالوقف عن ملك الواقف ويصير بحال لا يقبل النقل عن ملك الى ملك فلا يكون
للمالك القديم حق الاخذ اما على قول ابي حنيفة رحمه الله الوقف باطل حتى كان للواقف ان يبيع الوقف حال حياته فاذا مات يصير
ميراثا عنه وكان للمالك القديم حق الاخذ الا في المسجد خاصة فان اتخاذ المسجد عنده صحيح ويزول عن ملك متخذه فلا يكون للمالك القديم
حق الاخذ فيه وعن الحسن البصري رحمه الله انه كان لا يرى باستبدال الحبس لا دم عندهما واما استبدال الغلة فان كانت الغلة
بحيث يتوهم زوالها نحو المرض فكذلك الجواب يكره الاستبدال عندهما وان كانت غلة لا يتوهم زوالها او اكثر وصار بحال لا يستطاع
القتال عليه فلا باس بان يبيع ويشتري بثمنه مكانه حبسا آخر ان يغزوا عليه وان لم يغزوا عليه بعد ابتدل الثمن عن صاحبه
وعن ابي يوسف رحمه الله لا باس باستبدال الوقف لما روي عن علي رضي الله عنه انه وقف على ابنيه الحسن والحسين رضي الله عنهما
فلما خرج الى صفين قال ان ابا الدار بيعوه واقسموا ثمنه بينهم ولم يكن شرط البيع في اصل الوقف ثم امر بالبيع ومعنى
قوله ان فات بهم الدار ان بعدوا عن منازلهم ومساكنهم بسبب من الاسباب **ومما يتصل بهذا الفصل ما ذكر الخصاف رحمه الله في**
وقفه قال قلت في رجل وقف وقفا صحيحا ووصل ولايته الى رجل وجعل اليه القيام بامرها في حياته وبعد وفاته وجعل لهذا الرجل من
غلة هذا الوقف في كل سنة مالا معلوما لقيامه بامر هذا الوقف فما الذي يجب على هذا الرجل القيم من العمل قال ينظر الى ذلك شيء يجري
وانما ذلك على ما يتعارفه الناس من القيام بعمارة الضيعة واستغلال ذلك وبيع غلاته وتفريق ما يجتمع من غلاته في الوجوه
التي سبلها ارايت ان لم يباشر الرجل هذا بنفسه قال انما يكلف من هذا ما يجوز ان يفعله مثله ولا ينبغي ان يقصر في ذلك واما ما
كان الاجراء والوكلاء فليس ذلك عليه الا ترى انه لو جعل ذلك على امراة كان عليها ما يعمله الوكلاء وان صرف بهذا القيم علة مثل
خرس او عمى او ذهاب عقل او الفالج هل يكون هذا الاجر قائما عليه قال اذا دخل عليه من ذلك شيء عجزه مع ذلك الكلام والامر

والنهوض للاضرار الاعلى فالاجر قايم فانه يعطل عن الحفظ والتدبير تقطع عنه الاجر تلك فانقول ان طعن عليه في الامانة فراى الحاكم
ان يدخل معه غيره في الوقف او راى الحاكم اخراج الوقف من يده وتصييره الى غيره قال اما اخراجه على يد هذا الرجل فليس ينبغي
ان يكون ذلك الا بجناية ظاهرة واذا صح ذلك فانه يستحق اخراج الوقف من يده قطع عنه ما اجرى له الواقف فان راى ان يدخل معه
اخر ويكون له بعض هذا المال فلا باس بذلك وان كان هذا المال الذي يجري له قليلا لا يصلح فراى الحاكم ان يجعل للرجل الذي ادخله
رزقا من غلة الوقف فلا باس بذلك فان كان الواقف جعل له القيام بامر هذا الوقف مالا معلوما في كل سنة وكان المال الذي سماه
الواقف لهذا الرجل اكثر من اجر مثله فهو جائز ولا ينظر في هذا الى اجر مثله وان كان الواقف جعل لهذا الرجل القيم في كل سنة
مالا وجعل له ان يوكل بالقيام بامر هذا الوقف في حياته ويجعل لمن يوكله من هذا المال في كل سنة ما راى قال هذا
جائز فان وكل فيه وكيلا وجعل له من هذا المال شيئا فله اخراج الوكيل والاستبدال به فان وكل القيم وكيلا في حياته
وجعله وصيا في ذلك بعد وفاته وجعل له جميع المال الذي جعل له او بعضه ثم ان القيم الذي كان جعله الواقف جن
جنونا مطبقا او ذهب عقله من داء او غيره قال تبطل الوكالة الذي كان جعلها اليه وتبطل المال وكذلك وصيته
تبطل الذي اوصى له وتبطل المال ويرجع ذلك الى غلة وان جعل للقيم في كل سنة مالا ولم يشترط للقيم ان يجعل
هذا المال لغيره قال ليس لهذا القيم ان يوصي بهذا المال والذي بينه الى غيره فله ان يوصي بالقيام بامر هذا الوقف
وان زال عقله سنة وعجز عن القيام ثم رجع اليه عقله وصح يعود الى ما كان من القيام بامر هذا الوقف وان صح عند
الحاكم الذي كان قبلنا اخرجني من القيام بامر هذا الوقف من غير ان صح عنده شيء استحق به اخراجي عن ذلك لا يسمع قوله
ولا دعواه ولكن يقول صحح عندي انك موضع القيام بامر هذا الوقف حتى اردك الى القيام بذلك فان صح عند هذا الحاكم انه
موضع لذلك رده واجرى من ذلك المال له من غلة هذا الوقف ولو ان القاضي اخرج هذا القيم بوجه من الوجوه فاقام
غيره مقامه فينبغي للقاضي ان يجري شيئا بالمعروف ويرد الباقي الى غلة الوقف فان كان الواقف اراد ان يكون
هذا المال جاريا لهذا القيم ابدا ولا يقول لقيامه بامر الوقف فيكون ذلك له وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله رجل وقف
على مواليه وقفا صحيحا او مات الواقف فجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل له عشر غلاته وفي الوقف طاحونة في يد رجل
بالمقاطعة لا حاجة لها الى القيم واصحاب الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب للقيم عشر غلة الطاحونة لان القيم بمنزلة الاجير
والاجير يستحق الاجر باداء العمل ولا عمل له في الطاحونة في مجموع النوازل متولي وقف تقلد القاضي امتنع عن العمل في ذلك
نفسه ولم يرفع الامر الى القاضي ليعزله ويقيم غيره مقامه هل يخرج عن كونه متوليا قال نجم الدين لا فان امتنع عن
التقاضي ما على المتقبلين زمانا ولم يقتضه هل يأثم بذلك قال نجم الدين لا فان ذهب بعض المتقبلين بغلتها اجمع
عليه مال كثير من حق الفقراء هل يضمن المتولي قال نجم الدين لا

الفصل الخامس عشر في الوقف في حالة المرض

وفي الفتوى
الصغرى للمريض الوقف اذا اضيف الى ما بعد الموت صح بالاجماع يعتبر من جميع المال وانه مشكل يخالف المذكور في الكتب
والمذكور في الكتب اذا وقف الرجل ارضه في مرضه على الفقراء والمساكين فالوقف جائز من الثلث لانه تبرع والتبرع
بمنزلة الوصية المضافة الى ما بعد الموت فيعتبر من الثلث كما لو اوصى بان توقف ارضه بعد وفاته وان يعتبر من الثلث كذا
ههنا فان كانت الارض الموقوفة لا تخرج من الثلث فان لم يكن له مال اخر سوى هذه الارض يجوز الوقف في ثلث الارض ويبطل
الثلثان الا ان يجيزه الورثة وفرق بينه وبين العتق اذا لم يخرج العبد من الثلث فانه لا يرد شيء من العبد الى الرق
ولكن يسعى في الباقي لان العتق لا يمكن فسخه ورفعه بخلاف الوقف لانه يمكن فسخه بعد ثبوته فجاز ان يبطل في الباقي واذا جعل
ارضه صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على ولده وولد ولده ونسلهم ابدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين ولم يجز باقي
الورثة فان كانت هذه الارض تخرج من الثلث صارت موقوفة تستغل ثم تقسم غلتها على جميع ورثته على سهام
الميراث حتى انه اذا كان له زوجة والاولاد فيعطى الثمن ولو كان له ابوان واولاده فلهما السدسان ثم تقسم الباقي بين الاولاد
للذكر مثل حظ الانثيين لانه استثنى الغلة من الفقراء وجعلها لولده والاستثناء صحيح اما الجعل للولد فغير صحيح لانه
لا وصية للوارث الا باجازة باقي الورثة فكانا استحقاق الغلة في حقهم بحكم الارث فتكون القسمة على سهام الميراث

وهذا

وهذا اذا كان له اولاد لصلبه ولم يكن معهم اولاد الاولاد فان كان معهم اولاد الاولاد وباقي المسألة بحالها فانه تقسم الغلة
على عدد رؤس الاولاد لصلبه وعلى عدد رؤس اولاد الاولاد فما اصاب اولاده لصلبه من ذلك قسمه بين ورثته على فرايض
الله تعالى على نحو ما بينا وما اصاب اولاد الاولاد يقسم بينهم بالسوية لانه صح جعل الغلة لولد الولد لان الوصية لهم صحيحة فيستحقون
نصيبهم بحكم الوقف وفي الوقف لا يفضل البعض على البعض واذا انقرض اولاد الصلب قسمت الغلة على اولاد الاولاد ونسلهم
ولا يكون للزوجة ولا للابوين من ذلك شيء لانهم يستحقون بحكم الوصية والوقف لا بحكم الارث وان كانت هذه الارض لا تخرج
من الثلث فان اجازت الورثة الوقف جاز وتكون الغلة بينهم بالسوية لا يفضل الذكر على الانثى لان في هذه الصورة صح
جعل الغلة للاولاد لان الوصية للوارث صحيح اذا اجاز باقي الورثة فيستحقون الغلة في هذه الصورة بحكم الوقف فيكون بينهم
بالسوية لانه لا يفضل في الوقف فلا يكون للابوين والزوجة من ذلك شيء لان الوصية وقعت للاولاد لا غير فان لم يجيزوا الوقف
جاز من الثلث وصار ثلث الرقبة وقفا للفقراء ويقسم الباقي بين جملة الورثة على فرايض الله تعالى لان جعل الغلة للاولاد
لا يصح ههنا ما لم يجز الورثة الوقف اما استثناء الغلة من الفقراء فقد صح فيقسم الغلة بينهم بحكم الميراث فتقسم على سهام الميراث
وهذا الذي ذكرنا قول هلال والقاضي ابي بكر الخصاف والفقيه ابي بكر الاعمش والفقيه ابي بكر الاسكاف رحمهم الله وقال محمد بن سلمة
ونصير بن يحيى اذا لم يجيزوا الوقف كانت الغلة للفقراء ووجهه ان الغلة تبع للارض الا انه اثر الولد بالغلة ولم يصح الايثار
لعدم اجازة الورثة فصار وجود هذا الايثار والعدم بمنزلة فيكون للفقراء قال علي بن احمد الفارسي وابو نصر بن سلام رحمهم الله الغلة
تكون للفقراء وان اجازت الورثة الوقف لان اجازة الورثة انما تعمل في ابطال حقهم لا في ابطال حق الفقراء وقد صارت الغلة حقا
للفقراء تبعا للارض فلا تعمل اجازتهم في حقهم الا ترى انه لو عدمت الاجازة كانت الغلة للفقراء فلا يبطل حقهم باجازة الورثة
حتى ان من اوصى لرجل بثلث ماله واوصى لوارثه مع ذلك واجازت الورثة لا تعمل اجازتهم في حق الموصى له بالثلث فكذا في حق الفقراء
قال الفقيه ابو جعفر اذا اجازوا ينبغي ان يكون الثلث للفقراء والثلثان للاولاد لان قدر الثلث حق الفقراء تبعا للارض والباقي
حق الورثة فالاجازة فيما وراء الثلث لاقت حق الورثة لا حق الفقراء فتعمل اجازتهم فيه ويكون ذلك للاولاد ولو وقف ارضه على قرابته
فان كانت قرابته ورثته له فهذا وما لو كان الوقف على الولد سواء وان لم يكونوا ورثته جاز الوقف عليهم ويستحقون الغلة بجهة الوقفية
وان وقف على بعض ورثته دون البعض فان اجازوا جاز لما قلنا وان لم يجيزوا صارت الارض وقفا للفقراء من الثلث
وتكون الغلة على قول هلال ومن تابعه للورثة على قدر ميراثهم فان مات الوارث الموقوف عليه كانت الغلة للفقراء لان استثناء الغلة
من الفقراء قد بطل بموت الموقوف عليه فعادت الغلة الى الفقراء تبعا للارض فان مات بعض ورثة الواقف الا ان الوارث الموقوف
عليه حي فالغلة لجميع الورثة ومن مات منهم فنصيبه يصير ميراثا لورثته الواقف لان الموقوف عليه ما دام حيا فاستثناء الغلة
من الفقراء صحيح وبقية الغلة على ملك الواقف فيصير لجميع ورثته ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي
ونسلي واخره للفقراء او اوصى بذلك والارض تخرج من الثلث فان اجازوا قسمت الغلة بين الولد وولد الولد على عدد رؤسهم وان لم
يجيزوا قسمت الغلة على ولد الصلب وعلى ولد الولد على عدد رؤسهم فما اصاب ولد الولد يقسم بينهم بالسوية وما اصاب ولد
الصلب فهو ميراث بين جميع الورثة ما داموا فان هلك بعض ولد الصلب وبعض ولد الولد وحدث بعض ولد الولد ينظر الى عددهم
يوم تحدث الغلة ثم ما اصاب ولد الصلب يقسم على ورثة الواقف يوم مات الواقف على قدر ميراثهم ثم حصة الميت منهم تكون
لورثته لان الاستحقاق في هذه الصورة في حق اولاد الصلب بحكم الميراث فينظر الى من كان حيا يوم موت الواقف فان انقرض
ولد الصلب كلهم فالغلة لولد الولد والنسل ولا شيء لسائر الورثة لان الاستحقاق في حق ولد الولد والنسل بحكم الوقف والوصية
لسائر الورثة من هذا الوقف ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على من احتاج من ولدي ونسلي ما تناسلوا واخره للفقراء فهو جائز من
الثلث فان كانوا جميعا اغنياء فالغلة للفقراء وان كان الولد فقيرا فالغلة له واحدا كان او اثنين او اكثر وان كان ولد الصلب
فقيرا كانت الغلة بين جميع الورثة على فرايض الله تعالى وان كان بعض ولد الصلب فقيرا وبعض ولد الولد فقيرا قسمت الغلة
بينهم على عدد رؤسهم ثم حصة الصلب تكون ميراثا بين ورثة الواقف جملة وحصة ولد الولد تكون له ولو وقف ارضه في مرض موته
واوصى بوصايا اقسم ثلث ماله بين الوقف وبين سائر الوصايا فيضرب لاهل الوصايا بوصاياهم ولاهل الوقف بقيمة هذه الارض

فما اصاب اهل الوصايا اخذوه وما اصاب قيمة الوقف لخرج من الارض بتلك المقدار وصار ذلك وقفا على من وقف عليهم لا يكون
الوقف المنفذ اولى لو كان مكان الوقف عتقا او وقفا في مرضه فان اعتق عبد الله في مرضه واوصى بوصايا او كان له مدبرون حتى عتقوا
بموته فانه يبدا بعتق من اعتق من عبيده ويعتق من كان مدبرا فيخرج قيمتهم من ثلثه ويصرف ما بقي من الثلث الى اصحاب الوصايا
اذا قال في مرضه ارضي هذه صدقة موقوفة على الفقراء او اوصى بذلك بعد موته والارض لا تخرج من الثلث بان كان قيمة الارض
الف درهم وظهر للميت الفا درهم صار كل الارض وقفا وان ظهر له الف درهم صار ثلثا الارض وقفا وبطل الثلث لانه ظهر ان ثلث ماله ثلث
الارض فان كان القاضي حين ابطل الوقف في الثلثين يصرف الثلثين الى البيع او بالهبة ثم ظهر للميت مال ذكر هلال في وقفه ان بيع الورثة
جائز ولا ينتقض هكذا ذكر الخصاف في وقفه وعلل فقال من قبل ان القاضي اطلق لهم هذين الثلثين وملكهم اياه فكان تصرفهم بناء على
الملك والاطلاق الشرعي ولكن الورثة يغرمون الثلثين فيشترى بها ارضا اخرى فيوقف لانهم استهلكوا ذلك بتصرفهم فيضمنون فكان
الفقيه ابو بكر الاعمش يقول ينبغي ان ينتقض بيع الورثة لانه انما نفذ بيعهم في الثلثين على تقدير انه ملكهم فاذا ظهر ان الوقف فيهم لم
يصح وقد ظهر ان الوقف قد صح فيه واستشهد الخصاف في الايضاح قوله بمسئلة الوصية فقال الا ترى ان رجلا لو اوصى بارض لرجل وليس
له مال ظاهر غير هذه الارض فابى الورثة ان يجيزوا ذلك ورفعوا الى القاضي فرد القاضي الثلثين على الورثة ثم ان الورثة باعوا ذلك ثم ظهر
للميت مال يخرج كل الارض من الثلث فانه لا يرد بيعهم ويضمنون ثلثي الارض كذا ههنا هذا اذا ظهر للميت مال ولو حصل للميت مال بان قتل
الواقف عمدا ثم ان الورثة صالحوا القاتل على مال لا ينتقض البيع بالاتفاق اذ الاتفاق ان المال لم يكن للورثة في الثلثين ولو باع
بعض الورثة دون البعض فما لم يبع يعود وقفا وما بيع يشترى بقيمته ارض وتوقف اعتبارا للبعض بالكل **الفصل السادس
عشر في الرجل الذي يقف على القوم فلا يقبلون او يقبل بعضهم دون بعض او يكون بعضهم حيا وبعضهم ميتا**
اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على عبد الله فقال عبد الله لا اقبل فالوقف جائز والغلة للفقراء وقد ذكرنا غير مرة انه لو قال ارضي
صدقة موقوفة جعل الارض للفقراء وبقوله على عبد الله جعل له حال حياته بطريق الاستثناء عن حق الفقراء فاذا لم يقبل عبد الله
بطل حقه وبطل الاستثناء فتثبت الغلة للفقراء باصل الوقف ولو قال صدقة موقوفة على ولد عبد الله ونسله فان ابى رجل من
ولد عبد الله ان يقبل فالغلة لمن قبل منهم ويجعل من لم يقبل بمنزلة الميت هكذا ذكر هلال والخصاف رحمهما الله وذكر الخصاف بعد هذه
المسئلة مسئلة تناقضها من حيث الظاهر فقال لو قال على زيد وعمرو ما عاشا ومن بعدهما على المساكين فقال زيد قبلت وقال
عمرو لا اقبل قال لزيد نصف الغلة والنصف الاخر للمساكين وعلى قياس المسئلة الاولى ينبغي ان تكون كل الغلة لزيد ووجه
التوفيق ان في المسئلة الاولى سمى ولد عبد الله واسم الولد ينطلق على من قبل فجاز ان تكون كل الغلة له وفي المسئلة الثانية سمى رجلين
واسم الرجلين لا ينطلق على الذي قبل قال هلال رحمه الله في وقفه عقيب المسئلة الذي ذكرها فرق بين الوقف والوصية فان من اوصى بثلثه
لولد عبد الله فمات الموصي وولد عبد الله اربعة فلم يقبل واحد منهم عادت حصته الى ورثة الموصي قال بعض مشايخنا رحمهم الله
ولا فرق بين المسئلتين من حيث الحقيقة وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع وضع المسئلة في الوصية فيما رد واحد منهم
بعد الوصية بعد موت الموصي حيث الحقوق لما عرف ان وجوب الحق في باب الوصية يوم موت الموصي فيعمل رد الراد ويبطل حقه
وتعود حصته الى ورثته ووضع مسئلة الوقف محمول فيما اذا رد واحد منهم قبل حدوث الغلة وقبل حدوث الغلة حق الموقوف عليه
غير ثابت وانما يثبت بعد حدوث الغلة ولا يعمل رد من رد بل يجعل كالميت فتكون الغلة للباقي فهذا القائل يقول لو رد الولد بعد
حدوث الغلة يكون حصته للفقراء كما في الوصية لو رد بعد موت الموصي تكون حصته للورثة وهذا القائل يقول لو رد احد
الموصى لهم الوصية قبل موت الموصي لا يعمل رده ولا تكون حصته للورثة كما في الوقف اذا رد قبل حدوث الغلة كانت الغلة للذي
قبل بكمالها بخلاف الوصية والفرق ما ذكرنا من وجه التوفيق ولو قال صدقة موقوفة على ولد عبد الله ونسله فلم يقبلوا جميعا
كانت الغلة للفقراء ولو حدث له ولد بعد ذلك وقبل كانت الغلة له لان رد من رد لا يعمل في حقه واسم الولد يقع عليه فيكون
له فان اخذ الغلة سنة ثم قال لا اقبل لم يكن له ذلك لا يعمل رده قال الفقيه ابو جعفر هذا الجواب صحيح في حق الغلة المأخوذة لانها صارت
ملكا له فلا يعمل رده واما الغلة التي تحدث بعد هذا فلا ملك له فيها انما الثابت فيها مجرد الحق ومجرد الحق يبطل بالرد وان قال
اقبل سنة ولا اقبل فيما سوى ذلك فهو كما قال ويعمل قبوله في تلك السنة وحدها وكذلك اذا قال لا اقبل سنة واقبل فيما سوى

ذلك فهو كما قال ويكون بمنزلة الوصية بالاعيان اذا قبلها في البعض دون البعض **الفصل السابع عشر في المسائل التي تتعلق بالصك
وبما فيه** سئل شيخ الاسلام رحمه الله عمن ذكر في صك وقف كان فيه وقف فلان كذا على مواليه ومدرس بمدرسة معلومة وكان فيه بيان
المقادير وشرائط الصحة وجعل اخره للفقراء فاجاب انه غير صحيح لانه ذكر الموالي مطلقا ولم يبين الاعلى والاسفل وكذا اذا لم يبين
التركي والهندي والرومي في فتاوى ابي الليث رحمه الله سئل الفقيه ابو جعفر عن رجل وقف ضيعة له وكتب صكا واشهد الشهود على
ما في الصك ثم قال الواقف اني وقفت على ان يكون بيعي فيه جائزا واني لم اعلم انما كتب لم يكتب ذلك ولم اعلم ما في الكتاب قال اذا كان
الواقف رجلا فصيحا يحسن العربية وقرئ عليه الصك وكتب في الصك وقف صحيح واقر بجميع ما فيه لا يقبل قوله والوقف صحيح
واذا كان الواقف اعجميا لا يعرف العربية فان شهد الشهود انه قرئ عليه بالفارسية فاقر بجميع ما فيه لا يقبل قوله ايضا وان لم
يشهدوا بذلك قبل قوله فاذا عرفت هذا في صك الوقف فكذلك في صك البيع والاجارة اذا قال البائع والاجر ما علمت ما المكتوب
في الصك وفيه ايضا سئل الفقيه ابو جعفر عن امراة قال لها جيرانها اجعلي هذه الدار وقفا على المسجد على انك متى احتجتي
بيعها تبيعيها فاجابت وكتبوا صكا بعد هذا الشرط وقالوا قد فعلنا واشهدت عليها قال ان قرئ الصك عليها بالفارسية
وهي تسمع واشهدت على نفسها صارت الدار وقفا وان لم يقرأ عليها لا تصير الدار وقفا لانها انما صارت بالوقف بشرط
البيع وذلك باطل وما ذكر من الجواب في المسئلتين انما يتاتى على قول محمد رحمه الله اما على قول من يجيز الوقف بشرط ان يبيعه
ما لا يتاتى على قول ابي يوسف الوقف بشرط ان يبيع صحيح وقد ذكر المسئلة في فصل الشروط وسئل الفقيه ابو بكر
عن رجل وقف ضيعة له وكتب بذلك صكا واخطا الكاتب في حد من الحدود كانا وكتب حدا بخلاف ذلك
قال ان كان الحد الذي غلط في ذكرها يوجد في ذلك الموضع لكن بين ذلك الحد وبين هذه الضيعة الموقوفة ارض او كرم
او ذكر لغير هذا الوقف جار الوقف لا تدخل ملك الغير في الوقف لانه وقف ملك نفسه وملك غيره فصح في ملكه ولم يصح وقف
ملك غيره وان كان الحد الذي غلط في ذكرها لا يوجد في ذلك الموضع اصلا او لا يبعد منه الا اذا كانت الضيعة مشهورة
مستغنية عن التحديد بين الشهرة لا تحتاج الى التحديد وسئل ابو نصر عمن اراد ان يقف جميع ماله من الضياع في قرية كذا وامر
بكتابة الصك في مرضه فنسي الكاتب ان يكتب بعض اقرحة من الارض والكرم ثم قرئ الصك على الواقف فكان في الصك ان
فلانا وقف ماله من الضياع في هذه القرية وهو كذا وكذا اقرحة على وجه كذا او بين الحدود ولم يقرأ عليه الاقرحة التي نسي
الكاتب ذكره فقال الا اذا اخبر الواقف انه اراد بذلك جميع ماله المذكور وغير المذكور وذلك معلوم فحينئذ يصير الكل وقفا
وفي مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عن صك المتولي والوصي اذا لم يذكر فيه جهة وصايته وجهة توليته انه لا يصح لذلك
لان الوصي قد يكون وصي الاب وقد يكون وصي الام وقد يكون وصي القاضي واحكامهم تختلف وان كتب انه وصي من جهة
الحكم متولي من جهة الحكم ولم يسم القاضي الذي لا يجوز وصاية جهة توليته تعلم مدة وكذلك اذا كتب انه وصي من جهة الحكم
قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى واقفا انه على هذا القياس اذا احتج الى كتابة القضاء في المجتهدات نحو الوقف واجارة
المشاع ونحو ذلك فيكتب وقضى بصحته وجوازه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم ذلك القاضي جاز وان لم يكن قضى بذلك
قاض والكاتب كذلك لا شك انه يكون كذبا ولكن لا باس به فقد ذكر محمد رحمه الله في اخر كتاب الوقف ما يدل عليه
فانه ذكر اذا خاف الواقف ان يبطله قاض فانه يكتب في كتاب الوقف انه قضى به قاض وهذا لان التصرف صحيح ولكن يبطل
بقضاء القاضي ببطلانه والقاضي بهذه الكتابة يمتنع القاضي عن الابطال فلا يكون به باس وذكر الخصاف في ادب القاضي
في باب الشهادة على الحقوق ولو ان شاهدين شهدا عند القاضي لرجل فقالا لا نشهد ان قاضيا من القضاة اشهدنا
انه قضى لهذا الرجل على هذا الرجل بالف درهم او نحو من الحقوق وسموه يعني سموا ذلك الحق وقالا نشهد ان قاضي الكورة
اشهدنا بذلك ولم يسميا القاضي لم يقبل القاضي الشهادة حتى يسموا القاضي الذي حكم ويسموه لان القضاء عقد من
العقود فلا بد من تسمية العاقد لا شك انه قال الخصاف رحمه الله وليس هذا في هذا الموضع وحده بل في جميع الافاعيل
اذا شهدوا على فعل ولم يسموا الفاعل لا تقبل الشهادة واختلف المشايخ فيما اذا شهد الشهود على ان هذه وقف على
كذا ولم ينسبوا الى الواقف هل تقبل هذه الشهادة بعضهم قالوا تقبل قالوا واليه اشار الخصاف رحمه الله في كتابه وصورة

ما ذكر الخصاف اذا قال القاضي المعزول هذا وقف كذا او صدقة وذو اليد انها من المولى لا يسأل المولى عن المعزول ولا من وقفها دفعتهم
قالوا تقبل هذه الشهادة لان الوقف على اصل ابي حنيفة رحمه الله حبس العين على ملك المالك والتصدق بالغلة المعدومة واذا
شهد الشهود بالوقف فقد شهدوا بالملك للواقف فلا بد من ذكره ليمكن اثبات الملك له لان اثبات الملك المجهول متعذر وهذا
القائل يقول لما ذكر الخصاف في ادب القاضي انه لا يصلح دليلا وهذا لان القاضي المولى لو لم يقبل قول القاضي المعزول ان هذا
وقف فيسأله عن الواقف ربما يؤدي الى بطلان الوقف فان القاضي المعزول لو قال وقفها فلان وجعله بيد فلان الوقف
يحتاج الى اثبات الوقف فعسى لا يمكنه فاكتفى بالاجمال لهذه الضرورة وهذه الضرورة معدومة في حق الشهادة وقد رايت في حدود
الاصل عن محمد رحمه الله ان تسمية الفاعل شرط لقبول الشهادة فبينا ما عليه الفتوى في فتاوى اهل سمرقند استاجر رجل من
متولي الوقف ارضا هي وقف على ارباب معلومين وكتب في الصك استاجر فلان بن فلان من فلان بن فلان المتولي في الاوقاف
المنسوبة الى فلان المعروف بكذا ولم يكتب ان الواقف جده ولم يعرف جاز لانه لو كتب من فلان بن فلان المتولي في كذا وهو
وقف على ارباب معلومين جاز وان لم يذكر الواقف فهذا اقوى سئل الفقيه ابو جعفر رحمه الله عمن في يده ضيعة جاء رجل
فادعى انها وقف وجاء بصك فيه خطوط عدول وحكام قد انقرضوا وطلب من الحاكم القضاء قال لا يعتمد الحاكم على الخطوط
ولا ينبغي له ان يحكم بذلك وكذلك لو كان لوح مضروب على باب دار ينطق بالوقف لا يقضي به ما لم يشهد الشهود بالوقف
والله اعلم **الفصل الثاني عشر في المسائل التي تتعلق بالدعاوى والخصومات والشهادات في الوقف** هذا الفصل يشتمل
على انواع **نوع منه في المسائل التي تعود الى الاستيلاء على الوقف** قال الخصاف رحمه الله في وقفه اذا انكر ولي الوقف قيم
الوقف فهو غاصب ويخرج من يده وان قبض منها بعد الجحود فهو ضامن ذكر الضمان من غير خلاف بعض مشايخنا قالوا هذا
على قول من يرى ضمان العقار بالغصب وهو محمد رحمه الله وابو يوسف اولا وبه اخذ الخصاف وهلال ومن مشايخنا من قال هذا
قول الكل لان ابا حنيفة وابا يوسف رحمهما الله اولا كانا لا يريان ضمان العقار بالغصب ويريان ضمانه بالجحود وذكر الحاكم
الاجل شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الصلح ان في المبسوط والنوادر في وجوب ضمان العقار بالجحود عن ابي حنيفة
روايتان وكذلك ان غصبها رجل اجنبي من القيم او الوقف ثم ردها وقد انتقصت ضمن النقصان وهذا قول محمد رحمه الله
وابي يوسف اولا ولا يفرق ذلك على اهل الوقف يعني ما اخذ الغاصب من ضمان النقصان لا يصرف الى الموقوف عليهم وانما يصرف
الى مرمة الارض لانه في الغلة التي الرقبة وهذا الضمان بدل الرقبة وان زاد الغاصب فيها زيادة من عند نفسه فان كان ذلك
شيئا ليس بمال ولا له حكم المال فان القيم يأخذها بلا شيء وان كان مالا قائما نحو الاغراس والبناء امر الغاصب برفع البناء وقلع
الاشجار الا اذا كان يضر بالوقف بان كان تخرب الارض بقلع الاشجار ولو تخرب بناء الوقف بسبب هدم رفع بنائه فحينئذ لا يرجع
الغاصب بل يمنع عنه لو اراد ان يفعل ذلك ويضمن القيم قيمته من الوقف فان كانت عنده غلة فيها كفاية ادى من ذلك وان
لم يكن يواجر الوقف ويؤدي من اجرته وان اراد الغاصب قطع الاشجار من اقصى موضع لا تخرب الارض كان له ذلك لانه يقبض
ملك نفسه ولا يضر بغيره ثم يضمن له ما بقي في الارض ان كانت قيمة وان كان الوقف ارضا فكرى بها الغاصب وحفر انهارها
لا يرجع بشيء من ذلك ذكر الخصاف رحمه الله في وقفه وان غصب الارض الموقوفة رجل وقيمتها الف درهم ثم غصبها من الغاصب رجل
آخر بعدما صارت قيمتها الفي درهم فالقيم لا يتبع الغاصب الاول وانما يتبع الثاني اذا كان الثاني مليا يريد به اذا غصبها رجل
آخر من الغاصب الثاني بعدما استردها من الثالث والوقف يفارق الملك في هذا لان اتباع الثاني انفع في حق الوقف يختار
في الوقف ما هو انفع واصلح للموقوف واذا كان الاول املى من الثاني يتبع الاول لان اتباع الاول انفع لانه يصل الى المال
في الحال واذا اتبع القيم احدهما بالضمان برئ الآخر كما في الملك واذا اخذ القيمة من احدهما يشتري بها ارضا اخرى
فيقفها مكانها فان اخذ القيمة من احدهما ثم ردت عليه الارض رد القيمة وكانت الارض وقفا على حالها وليس للغاصب
حبسها الى ان يصل اليه القيمة فالاصل ان ما لا يجوز رهنه لا يحبس بالدين الا ترى ان من غصب مدبرا وابق من يده
وضمن قيمته للمالك ثم عاد من الاباق رد الغاصب المدبر على المالك واسترد منه القيمة وليس للغاصب ان يحبس المدبر
بالقيمة بخلاف ما اذا كان المغصوب قنا وابق من يد الغاصب واخذ المالك الضمان بزعم الغاصب ثم عاد من الاباق

حتى كان للمالك ان يرد القيمة ويأخذ المغصوب كان للغاصب ان يحبسه الى ان يستوفي القيمة وان ضاعت القيمة من يد القيم
قبل ان يشتري بها ارضا اخرى ثم ردت ارض الوقف عليه كانت وقفا على ما كانت وضمن القيم التي اخذها من مال نفسه
ثم يرجع القيم بذلك في غلات الوقف استحسانا لان القيم كان عاملا لارباب الوقف في اخذ القيمة فما لحقه من الضمان بسبب ذلك
يكون على ارباب الوقف كما في الوكيل بالبيع اذا باع وقبض الثمن ولو هلك في يده ثم هلك المبيع قبل التسليم حتى انفسخ البيع
وضمن الوكيل بالبيع للمشتري يرجع بما ضمن على الموكل كذا ههنا ولكن يرجع في غلة الوقف ولا يرجع على الموقوف عليهم
في اموالهم سوى غلة الوقف لانه انما عمل لهم في غلة الوقف لا في سائر اموالهم وهو نظير المزارع اذا غاب فانفق رب الارض على الزرع
في سقيه وما يحتاج اليه يرجع بذلك في نصيب المزارع لا في سائر امواله كذا ههنا ولو كان القيم حين اخذ القيمة اشترى
بها ارضا اخرى للوقف ثم ردت الارض الاولى عليه كانت وقفا على حالها وخرجت الارض الاولى عن الوقفية وكان للقيم ان يبيعها
ويوفي من ثمنها القيمة التي قبضها فان كان فيها نقصان كان ذلك على القيم في ماله ولا يرجع بذلك في غلات الوقف فيما ساوى استحسانا
بخلاف ما تقدم لانه في هذا الفصل لما عادت الارض الاولى اليه وقفا ظهر ان القيم اشترى الارض الاخرى لنفسه وقد نقد القيمة
في ثمن ما اشترى لنفسه فصار مستهلكا القيمة في منفعة نفسه ولا يرجع بنقصان ذلك في غلة الوقف ولو كان الواقف شرط
الاستبدال بها فباع القيم وقبض الثمن فضاع عنده ثم ردت الاولى عليه بعيب بقضاء قاض ضمن القيم الثمن من مال نفسه
ثم يبيع الارض الوقف التي ردت عليه بالثمن الذي غرم لان الواقف شرط بيعها عند العذر وهذا عذر حيث غرم بسببه بخلاف
المسألة الاولى لان هناك القيم عاجز عن بيعها لانها وقف لم يشترط بيعها والاستبدال بها واذا غصب الدار الموقوفة والارض
الموقوفة فهدم بناء الدار وقلع الاشجار كان للقيم ان يضمنه قيمة الاشجار والنخل والبناء اذا لم يقدر الغاصب على ردها ويضمن
قيمة البناء مبنيا وقيمة الاشجار والنخل ما بنا في الارض لان الغصب ورد هكذا فان ضمن الغاصب قيمة ذلك ثم ظهر الدار والارض والنقض
والاشجار بمعنى قوله ظهر الدار قدر الغاصب على رد الدار والنقض والاشجار فالغاصب يرد العرصة على الواقف واما النقض
والشجر فيكون للغاصب ويرد القيم على الغاصب حصة العرصة وهذا لان العرصة ليست بمحل النقل من ملك الى ملك فلا يملكها
الغاصب بالضمان واما البناء والاشجار فانها تكون محلا للنقل تبعا للارض وقد زالت التبعية فعادت محلا للنقل فيملكها
بالضمان الا ترى ان البناء لو انهدم ولم يصلح النقض للعمارة كان للقيم ان يبيع النقض ممن يرى بيعه كذا ههنا ولو كان
في ارض الوقف نخل واشجار فاستغلها الغاصب سنين بعد الاشجار والنخل ثم اراد رد الارض والنخل والاشجار رد الغلة ان
كانت قائمة بعينها وان كانت مستهلكة ضمن مثلها وليس هذا كالزرع لان الزرع ملكه بخلاف غلة النخل والاشجار
وعليه نقصان الارض وما اخذ من نقصان الارض يصرف في عمارتها غصب ارض الوقف فيها نخيل واشجار فقلع الاشجار
والنخل من يد الغاصب فالقيم بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمة الاشجار والنخل ما بنا في الارض وان شاء ضمن القالع
ذلك فان ضمن الغاصب رجع بذلك على القالع وان ضمن القالع لم يرجع بذلك على الغاصب وان لم يضمن القيم احدهما حتى ضمن
الغاصب القالع واخذ قيمة ما قلع فجاء القيم واراد تضمين القالع ليس له ذلك لان القالع رد القيمة على الذي كانت
الاشجار في يده يوم قلعها في فتاوى ابي الليث رجل وقف ضيعة فغصبها منه انسان واقام الواقف البينة فقبلت بينته ورد
الضيعة عليه بالاتفاق اما على قول ابي حنيفة رحمه الله فلانه لا يقول بصحة الوقف الا اذا كان موصى به او مضافا الى ما بعد الموت ولم
يوجد فبقيت على ملكه فترد عليه واما على قول محمد رحمه الله فلان عنده انما يصح الوقف اذا اخرج عن يده وسلم الى المتولي ولم يوجد
فبقيت على ملكه واما على قول ابي يوسف رحمه الله فلان الوقف عنده صحيح وان لم يخرج من يده وهو اولى باصلاحها والمتولي
بها وفيه ايضا وقف على نفر استولى عليها ظالم ولا يمكن انتزاعه من يده فادعى بعض الموقوف عليهم على واحد منهم انه باع من
هذا الظالم وسلم اليه وهو ينكر واراد تحليف المدعى عليه فلهم ذلك لانهم ادعوا عليه معنى لو اقر به يلزمه فاذا انكر استحلف رجاء النكول
فان نكل قضي عليه بقيمتها وكذلك ان اقاموا البينة وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله والفتوى في غصب العقار الموقوفة
على الضمان نظرا للوقف وظن بعض مشايخ ديارنا ان هذه المسألة دليل على ان دعوى الموقوف عليه ان هذا وقف عليه
صحيح وليس الامر كما ظن وهذه المسألة لا تصلح دليلا لان الدعوى ههنا ما يرجع في الوقف بل الغصب والسلام **نوع آخر**

فی مسایل التی تعود الی الدعوی فی الوقف رجل باع ارضا ثم قال انی کنت وقفتها او قال هی وقف علی فان لم یکن له
بینة واراد تحلیف المدعی علیه لیس له ان یحلفه لان التحلیف یترتب علی دعوی صحیحة والدعوی ههنا لم تصح لمکان التناقض فان
اقام البینة قال الفقیه ابو جعفر رحمه الله قبلت بینته وینتقض البیع لان اکثر ما فیه ان الدعوی لم تصح فبقیت الشهادة
بلا دعوی الا ان الشهادة علی الوقف مقبولة من غیر دعوی کالشهادة علی عتق الامة وبه اخذ الصدر الشهید رحمه الله
فی واقعاته قال الفقیه ابو اللیث رحمه الله وقال بعض الناس لا تقبل البینة ولکنا لا ناخذ به فقد ذکر ان الشهادة علی الوقف
صحیحة بدون الدعوی مطلقا وهذا الجواب علی الاطلاق غیر صحیح وانما الصحیح ان کل وقف هو حق الله تعالی فالشهادة
علیه صحیحة بدون الدعوی وکل وقف هو حق العباد فالشهادة علیه لا تصح بدون الدعوی فی فتاوی النسفی ادعی علی مشتری
الارض علی بایعه ان هذه الارض وقف وقد بعتها منی انها البایع بغیر حق قال لیست له هذه المخاصمة انما ذلک للمتولی فان
لم یکن ثم متولی فالقاضی ینصب متولیا فیخاصم ویثبت الوقفیة فاذا ثبت ذلک ظهر بطلان البیع فیسترد المشتری الثمن
من بایعه وفیه ایضا اذا ادعی رجل ضیعة فی ید رجل انها وقف لم تسمع الدعوی منه وانما تسمع من المتولی هذا لان الوقف علیه
مصرف للغلة ولا حق له فی الرقبة واشار الخصاف فی وقفه مسایل انه دعواه صحیحة فمن جملة ذلک المسایل قال اذا کانت الارض
فی ید غاصب اقام اهل الوقف بینة ان فلانا وقفها علیهم وانه مات وهو مالکها لم اقض بانها وقف انما اقضی بانها ملک
علل فقال لا یجوز انها ملکها بعدما وقفها اذ یجوز انه وقفها ولم یکن یملکها علل بهذه العلة لبیان انه وقفها لا یقضی بانها وقف
لا یعلم انه لیستحق له ولایة الدعوی ومن جملة ذلک قوم ادعوا ارضا فی ید رجل وقالوا وقفها فلان علینا والذی فی یدیه یقول
الارض لی فاقاموا البینة ان فلانا وقف هذه الارض علیهم لا یستحقون بهذه البینة شیئا علل فقال لان الانسان قد یقف ما لا یملک
ولم یقل لانه ادعی ما لیس له ان یدعی کذلک لو اقاموا بینة انه وقف علینا ومن بعدنا علی المساکین وکان فی یده یوم وقفها لا یستحقون
شیئا وکذلک لو شهد الشهود انه اقر عندنا واشهدنا علی نفسه انه وقف هذه الارض وقفا صحیحا وانها کانت فی یده
حتی مات فالقاضی لا یقضی بالوقف لو شهد الشهود ان فلانا اقر عندنا انه وقف هذه الارض وحددها وانه کان مالکها
فی وقت ما وقفها وصیّنا بانها وقف من قبل الواقف واخرجنا من ید الذی هو فی یده وهذه المسئلة صریح علی ان الدعوی
من الموقوف علیه صحیح اذ لو لم یکن کانت الشهادة بلا دعوی والشهادة فی حقوق العباد بدون الدعوی لا تقبل فینبغی
ان لا تقبل الشهادة فی هذه المسئلة ولا یقضی بکونها وقفا واذا قال العبد هذه الضیعة وقف علیک ثم ادعاها بعد ذلک
لنفسه لا تسمع دعواه لمکان التناقض ادعی دارا فی ید رجل انها ملکه باصلها وبنائها وانکر المدعی علیه ذلک وادعی انها وقف
علی مصالح مسجد کذا واقام المدعی البینة علی دعواه وقضی له بذلک وکتب السجل ثم ان المدعی اقر ان اصل الدار وقف والبناء له
بطل دعواه والحکم والسجل هکذا ذکر فی فتاوی اهل سمرقند وقیل ینبغی ان یسال القاضی انها وقف من جهتک وقفتها او وصی
بها لک او وقف من جهة غیرک ان قال من جهتی لا یبطل القضاء لان قوله هذا یقرر القضاء ولا ینافیه وان قال من جهة غیری
حینئذ یبطل القضاء لاقراره ببطلان القضاء وفیه ایضا صاحب الاوقاف اذا اراد ان یسمع الدعوی فی امور الاوقاف ویقضی
بالنکول بالبینة ان ولاه السلطان ذلک نصا او عرفا ذلک له ذلک لانه صار کالقاضی المولی وان لم یکن شیء من ذلک لا یجوز فی
فتاوی ابی اللیث رحمه الله ضیعة فی ید رجل وضیعة اخری فی ید رجل اخر ادعی رجل ان هاتین الضیعتین وقف علیه
وعلی اولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا واحد الرجلین غایب واقام المدعی البینة علی الحاضر ان شهد الشهود
انها ملک الذی الواقف وقفهما جمیعا وقفا واحدا وذکر شرائط الوقف قضی القاضی علی الحاضر بکون الضیعتین وقفا
لان الحاضر ههنا انتصب خصما عن الغایب فصار کاحد الورثة وان شهدوا انه وقف وقفین متفرقین یقضی بوقفیة
الضیعة التی فی ید الحاضر خاصة لان الحاضر ههنا لا ینتصب خصما عن الغایب فی المسئلة نوع اشکال وینبغی ان یقضی بوقفیة
الضیع التی فی ید الحاضر فی الوجهین جمیعا لانه الحق هذا باحد الورثة وذکر فی الجامع ان احد الورثة انما ینتصب خصما
عن الباقین للمدعی فی عین فی یده کذا الوارث حتی ان من ادعی عینا من ترکة میت واحضر وارثا واحدا لیس العین للمدعی
فی یده واقام بینة علی دعواه لا تسمع بینته وفی مسئلتنا احدی الضیعتین فی ید الغایب فکیف یقضی بوقفیتها

علی الحاضر وعلی من یجوز القضاء بوقفیة الضیعتین یشترط ذکر حدود الضیع التی فی ید الغایب ادعی کرما فی ید رجل
واقر المدعی علیه انه وقف الکرم وقفا صحیحا بشرایطه ولیس للمدعی بینة واراد تحلیف المدعی علیه وان اراد تحلیفه
لیاخذ الکرم او نکل عن الیمین لا یحلف لانه یصل الی القیمة لو نکل فکان التحلیف فایدة رجل وقف ضیعة له علی الفقراء
فی صحته ثم مات فجاء انسان وادعی ان الضیعة له واقر الورثة بذلک لم یبطل الوقف لان اقرارهم فی حق بطلان الوقف غیر
صحیح ویضمنون قیمة الضیعة من ترکة المیت وهذا الجواب یجب ان یکون قول الکل الا قول محمد خاصة لان الاختلاف
فی وجوب ضمان الضیعة بالاتلاف وانما الخلاف فی وجوب الضمان بالغصب هذا اتلاف ولیس بغصب وان انکر
الورثة واراد المدعی ان یحلفهم بالله تحلیفهم لیاخذ الضیعة ان نکلوا ولیاخذ قیمتها ان نکلوا فان قال لاخذ
الضیعة فلا یمین علیهم لانه لا یصل الی الضیعة ان نکلوا لما ذکرنا فی فصل الاقرار وان قال لاخذ القیمة فله علیهم الیمین
لانه یصل الی القیمة لو نکلوا فکان التحلیف مفیدا **نوع منه فی المسایل التی تعود الی الشهادة علی الوقف** اذا شهد
شاهدان علی رجل انه وقف ارضه ولم یحددها الشاهدان فالشهادة باطلة وکذلک ان حدها احدهما دون الاخر کانت
الشهادة باطلة وکذلک لو شهدا انه وقف ارضه التی فی موضع کذا وقالا لم یحددها لنا فالشهادة باطلة قال الخصاف الا ان تکون
ارضا مشهورة فیستغنی بشهرتها عن تحدیدها فان کانت کذلک قضیت بانها وقف ان حدها بحدین فالمشهور من اصحابنا
انه لا تقبل ومن اصحابنا من قال اذا ذکر احد الحدین متقابلین تقبل لان ما بینهما یصیر معروفا بمعرفتهما اذا کان طرفاها مستو
فان حدها بثلثة حدود قبلت الشهادة عند علمائنا الثلاثة اقامة للاکثر مقام الکل سیل الخصاف رحمه الله فقیل اذا قبلنا
هذه الشهادة حکمنا بثلاثة حدود وکیف یحکم بالحد الرابع قال اجعل الحد الرابع بازاء الحد الثالث حتی ینتهی الی مبدا
الحد الاول وان شهدا انه وقف ارضه التی فی موضع کذا وحدها لنا الا انا نسیناه لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا
علی انفسهما بالغفلة فان قالا لم یحددها لنا ولکن نعرف الحدود ذکر هلال رحمه الله ان القاضی لا یقبل شهادتهما قال القاضی
الامام الاستاد الکبیر ابو زید رحمه الله فتاویل هذا انهما للقاضی واما اذا بینا وعرفاه یقبل وذکر الخصاف فی هذه الصورة
انی اجیز الشهادة واقضی بالدار والارض بحدودها وقفا واقول للشهود سموا الحدود فاقضی بما یسمون وبحدو
قال هلال کذلک لو قالا لم یکن له فی الارض الا تلک الارض لم تقبل فاما اذا قالا اشهدنا انه وقف هذه الارض
وهو فیها ولم یحددها لنا فالشهادة جایزة اذا کانا یعرفانها قال القاضی الامام هلال رحمه الله تاویل هذا اذا بینا
للقاضی وعرفاه فاما اذا لم یبینا لا تقبل شهادتهما وان شهدا انه حدها لنا ولکن لا نذکر الحدود التی حدها
لنا فالشهادة باطلة وان کانا یعرفان الحدود ولکنهما لا یعرفان الارض لانهما کانا غایبین عنها تقبل شهادتهما
ویکلف القاضی مدعی الوقف ان یقیم شاهدین اخرین یشهدان ان هذه الارض بحدودها هی تلک الارض الذی
شهد الشهود بوقفیتها وشهدا انه ادارنا حدودها ووقفها علیه ولکن لم یسم لنا حدودها قبلت شهادتهما
واذا شهد شاهدان علی رجل انه وقف حصته من هذه الارض ومن هذه الدار ولا یدریان ما حصته فالشهادة
باطلة عند ابی حنیفة رحمه الله علی قیاس مسئلة البیع وهو ما اذا باع حصته من هذه الارض ولم یعلم المشتری حصته
لا یجوز البیع عند ابی حنیفة ومحمد رحمهما الله وعند ابی یوسف یجوز البیع وان لم یعلم حصته والهبة لا تجوز اذا لم یعرفان
حصة الواهب بلا خلاف فالوقف علی قول ابی یوسف لا یجوز قیاسا علی الهبة ویجوز استحسانا الا ان الوقف لو لم یصح انما
لم یصح لعدم التعیین ولا وجه الیه لان وقف المشاع عنده صحیح وان شهدوا انه اقر عندهما انه جعل حصته
من هذه الارض التی فی موضع کذا احد حدودها کذا صدقة موقوفة لله تعالی وهی ثلث جمیع هذه الارض علی کذا
وجعل اخره للمساکین فنظر الحاکم فوجد حصته من هذه الارض نصفها او ثلثها قال الخصاف رحمه الله یجعل جمیع
حصته وقفا علی الوجوه التی سبلها وقد قال اصحابنا رحمهم الله فی رجل قال لاخر بعتک جمیع حصتی من هذه
الدار وهی ثلثها بالف درهم فاذا حصته نصفها فلیس للمشتری الا الثلث سمی له وقالوا فیمن اوصی لرجل فقال
اوصیت لک بثلث مالی وهو الف درهم فاذا ثلث ماله اکثر من الف فللموصی له جمیع الثلث قال الخصاف رحمه الله وعندی

ان الوقف نظير الوصية لانه ليس بعقد معاوضة وان جعل غلة ذلك على قوم سماهم ومن بعدهم على المساكين تصدق القوم الذين
وقف عليهم وقالوا انما قصد وقف الملك علينا قال يصدقهم ويكذبهم في ذلك سواء ويقضي جميع غلته وقفا ويجعل للقوم الذين
هم باعيانهم غلة الوقف من ذلك ويجعل ما بين الثلث الى النصف للمساكين واذا شهدا على رجل انه وقف ارضه في موضع كذا
وشهد الاخر انه وقف ارضه في موضع كذا او سمى موضعا اخر لا تقبل الشهادة لانهما شهدا على وقفين كل الارض الا شاهدا
واحدا ولو شهد احدهما انه وقف تلك الارض وحدها وشهد اخر انه وقف تلك الارض وارضا اخرى قبلت الشهادة
على النصف وقضى بوقفية نصف هذه الارض هكذا ذكر هلال والخصاف رحمهما الله قيل هذا الجواب مستقيم على مذهبهما
غير مستقيم على مذهب ابي حنيفة رحمه الله كما لو شهد احد الشريكين على تطليقة وشهد الاخر على نصف وشهد من قال
هذا على الاتفاق لان الارض معينة فصار كما لو شهد احدهما على طلاق امراة وشهد الاخر على طلاقها وطلاق اخرى ولو
شهد احدهما انه جعل له ثلث الغلة وشهد الاخر انه جعل له نصفها مشاعا وشهد الاخر انه وقف نصفها
مقسومة فالشهادة باطلة ولو شهد احدهما انه وقفها يوم الخميس وشهد الاخر انه وقفها يوم الجمعة قبلت الشهادة لان
الوقف تصرف قولي والقول يعاد ويكرر فلا يضره اختلاف الزمان والمكان كالبيع عند ابي يوسف اما على قول محمد فلا تقبل
الشهادة لان الوقف وان كان قوليا الا انه يتضمن فعلا التسليم عند محمد شرط صحته وكل قول يتضمن فعلا كالنكاح
واختلفا فيه في الزمان او المكان لا تقبل الشهادة ولو شهد احدهما انه وقفها وقفا صحيحا في صحته وشهد الاخر
بالوصية ولو شهد احدهما انه وقفها وقفا صحيحا في صحته وشهد الاخر انه وقفها في المرض قبلت الشهادة وتكون جميع
الارض وقفا ان تخرج من الثلث وان كان لا تخرج من الثلث يصير ثلثها وقفا لانهما اتفقا على وقف الارض واختلفا
في الوقف ان كانت الارض تخرج من الثلث فقد اتفقا وان كانت الارض لا تخرج من الثلث فقد اتفقا في ثلثها
واختلفا فيما وراء ذلك فيثبت ما اتفقا عليه ولا يثبت ما تفرد احدهما به ولو شهد احدهما انه جعلها صدقة موقوفة
على المساكين قبلت الشهادة لانهما اتفقا على الفقراء فان قال ارضي صدقة موقوفة كانت وقفا على الفقراء فقد اتفقا
على كونها وقفا على الفقراء فيثبت ذلك ويبطل ما تفرد به احدهما والحاصل انهما اذا اتفقا على كونها صدقة موقوفة
وتفرد احدهما بزيادة شيء لا تثبت الزيادة ويثبت ما اتفقا عليه وهو كونها وقفا على الفقراء وعن هذا قلنا اذا
شهد احدهما انه جعلها صدقة موقوفة على عبد الله وشهد الاخر انه جعلها صدقة موقوفة على زيد تكون وقفا
على الفقراء لانهما اتفقا على جعلها صدقة وذكر الخصاف نحوه فقال اذا شهد احدهما انه اقر عنده انه وقفها على الفقراء
والمساكين وشهد الاخر انه وقفها على الفقراء حكم عليه بالوقف للفقراء في قول الحسن بن زياد من قبل انه قال
للفقراء والمساكين لهم سهم واحد ومن قال للفقراء والمساكين سهمان يجعل نصفها وقفا للفقراء ويبطل النصف
قال وهذا القول لما رواه محمد بن الحسن في الجامع الصغير ولو شهد احدهما انه جعلها صدقة موقوفة على عبد
الله ولولده من بعده وشهد الاخر انه جعلها وقفا على عبد الله جعلها وقفا على عبد الله لانهما اتفقا عليه ولو شهد
احدهما انه جعلها صدقة موقوفة على عبد الله وزيد وشهد الاخر انه جعلها على عبد الله خاصة قضيت بالنصف
لعبد الله والنصف الاخر للفقراء اما القضاء لعبد الله فلانهما اتفقا على عبد الله واما القضاء بالنصف فلانهما
اتفقا على النصف له واختلفا في النصف الاخر لانه شهد انها لعبد الله وشهد الاخر به لزيد فما اتفقا عليه كونه لعبد الله
وزاد احدهما الولد من بعده فلم تثبت هذه الزيادة ويثبت ما اتفقا عليه وهو كونه لعبد الله قال المختار رحمه الله
ما ذكر من الجواب انه يقضي لعبد الله بالنصف يجب ان يكون قول الكل لانهما لم يختلفا في لفظ الشهادة لعبد الله وانما زاد
احدهما حصة زيد ولم يثبت ذلك بمجرد قوله فتكون للفقراء واذا شهد احدهما انه جعل لعبد الله مائة درهم في كل سنة من غلة
هذه الارض وشهد الاخر انه جعل له مائتي درهم لا تقبل هذه الشهادة عند ابي حنيفة رحمه الله كما لو شهد احدهما
لرجل بمائتي درهم وقال الاخر في كل سنة واحدة فانه يثبت في السنة الاولى عندهم قال الخصاف رحمه الله وعلى هذا لو شهد احدهما
انه جعلها صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين وشهد الاخر انه جعل الارض صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين

وقفها

ونقرا قرابته قال هذا الاشبه بابواب البر اذا شهد شاهدان انه جعل هذه الارض صدقة موقوفة علينا او على احدنا او على اولادنا
او احفادنا او ما اشبه ذلك لا تقبل الشهادة وكذا لو شهدا انه وقف ارضه علينا او على قوم اخرين فذلك كله باطل والجور للشركاء
سواهم وكذلك اذا قالا على قرابته وهما من قرابته او قالا على نسله وهما من نسله او قالا على آل عباس وهما من آل عباس وان قالا
علينا وعلى قوم اخرين معلومين فاردنا ان نبطل شهادتنا فلم يقبل ذلك قبلت شهادتهما وهما من قرابته وقالا لم تقبل
شهادتهما وكذلك اذا لم يكن لهما اولاد اذا وقف الرجل كراسة على مسجد لقراءة القران او على اهل مسجد وهما يحضرون حتى جاز
الوقف فشهد اهل ذلك المسجد على وقف الكراسة فهذه المسئلة نظير شهادة اهل مدرسة على وقف تلك المدرسة
وشهادة اهل محلة على وقف تلك المحلة والمشايخ فصلوا الجواب فيها فقالوا في شهادة اهل المدرسة ان كانوا يأخذون
الوظيفة من ذلك الوقف لا تقبل شهادتهم وان كانوا لا يأخذون تقبل وكذلك قالوا في اهل المحلة من شهد وهو ممن يأخذ
من ذلك لا تقبل من شهادته وكذلك الشهادة على وقف مكتب للشهاد الصبي في المكتب على هذا وقيل هذه المسائل لا
تقبل الشهادة على كل حال لان كون الفقيه في المدرسة وكون الرجل في المحلة وكون الصبي في المكتب ليس بامر لازم بل
ينتقل الرجل من محلة الى محلة ومن مدرسة الى مدرسة ومن مكتب الى مكتب على هذا قلنا اذا شهدا انه وقف على فقراء
جيرانه وهما من فقراء جيرانه او شهدا انه وقف على فقراء هذا المسجد او شهدا انه وقفها على فقراء اهل السجن بالبصرة
او فقراء اهل مصر كذا وهما في ذلك تقبل شهادتهما بخلاف ما اذا شهدا انه وقف على فقراء القرابة وهما من فقراء القرابة
حيث لا تقبل شهادتهما لان الجوار لا يدوم بل يتحول وينقطع وانما يعتبر الجوار وقت القسمة وذلك غير ثابت وقت
الشهادة فلم يكن شاهد النفع فلا يمنع قبول الشهادة واما القرابة فانها تدوم ولا تنقطع وانما يستحق بها بسبب
القرابة الا ترى ان في فقراء القرابة يعتبر يوم حدوث الغلة وفي فقراء الجيران واخوانها من هذه المسائل يعتبر يوم
قسمة الغلة وكان سبب الاستحقاق في الجوار الجوار وقت القسمة وذلك ليس بموجود في الحال ارض في يد رجل
يزعم انها ملكه فادعى قوم ان هذا الرجل وقف هذه الارض علينا وقفا صحيحا وذو اليد منكر فاقاموا بينة على
ما ادعوا فقبلت بينتهم وحكمت عليه بالوقف واخرجها من يده وهذه المسئلة تصرح ان الدعوى من الموقوف عليه صحيح
وكذا اذا ادعى رجل على رجل انه وقف هذه الارض على المساكين وهو يجحد ذلك فاقام بينة على اقراره بذلك حكمت
عليه بالوقف للمساكين واخرجت الارض من يده وتقبل الشهادة على اصل الوقف بالشهرة وعلى الشرائط لا هو
المختار وكان الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله يقول لا بد من بيان الجهة بان يشهدوا ان هذا وقف على المسجد
او على المقبرة او ما اشبه ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم ومعنى قول المشايخ لا تقبل الشهادة
على الشرائط اي بعد ما بينوا الجهة وقالوا هذا وقف على كذا لا ينبغي لهم ان يشهدوا انه يبدا من غلته فيصرف الى كذا
ثم الى كذا لا تقبل شهادتهم وفي ادب القاضي للخصاف ان الشهادة على الوقف تقبل بدون الدعوى هو الصحيح واذا شهد
الشهود ان هذا وقف على كذا ولم يبينوا الواقف اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا تقبل واليه اشار الخصاف في ادب القاضي
وقال بعضهم لا تقبل وما ذكر الخصاف في ادب القاضي لا يدل على القول الاول فان المذكور ثمة اذا قال القاضي المعزول هذا وقف
على كذا او صدقه ذو اليد بعدها القاضي المولى ولا يسأل المولى عن المعزول انه وقف فلان ربما يجحد ورثة فلان
فيتعذر على المولى تنفيذ الحكم وانما اكتفى بذلك في هذه الصورة ولا صورة في حق الشهادة ولا تقبل الشهادة من غير بيان
الواقف على اصل ابي حنيفة رحمه الله حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالغلة المعدومة واذا شهد الشهود بالوقف
فقد شهدوا ان الملك للواقف ولا بد من ذكره ليتمكن اثبات الملك وتقبل الشهادة على الشهادة في الوقف وكذا شهادة النساء مع الرجال
نوع اخر من هذا الفصل في الاوقاف القديمة الوقف الذي تقادم امرها او مات الشهود الذين شهدوا عليها تنازع
قوم فقال هي وقف علينا وقفها فلان وقال فريق اخرون هي وقفة وقفها فلان علينا يعني فكذا الرجل الذي ادعى الفريق الاول
من جهته فهذه المسئلة على وجهين احدهما اذا كان للواقف ورثة احياء وفي هذا الوجه ترجع الى الورثة لانهم قائمون مقام
الواقف فيرجع اليهم سواء كان لها رسوم في دواوين القضاة يعملون عليها او لم يكن فاي فريق صدقه الورثة فالقاضي

بجعلها موقوفة فيمن اثبت في نذره صدقة فهي له بعلانه دليل هنا اصلا في واقعات الناطفي فان اصطلح الفريقان على شيء فيما بينهم بالتراضي
فيعد ذلك وتقسم الغلة عليهم بينهم واذا كانت الارض في يد رجل وهو يقول انها كانت لفلان وقفها على كذا وقالت الورثة بل
وقفها الميت علينا وعلى نسلنا ومن بعدنا على المساكين فالذي قاله الورثة خلاف ما قاله الرجل فان القاضي يمضيه على ما قاله الورثة
اذا لم يجد القاضي في ديوان الحكم الذي قبله كتابا من الصكاك فيها رسوم الوقوف في يد الامناء ولها رسوم في ديوان من قبله فانه لا يقبل
قول الورثة فيما اليوم في ايديهم وسئل شيخ الاسلام في وقف مشهور اشتبهت مصارفه وقدر ما يصرف الى مستحقه قال ينظر المعهود من
حاله فيما سبق من الزمان ان قوامها كيف يعملون فيه والى من يصرفونه فيبنى على ذلك لان الظاهر انهم كانوا يفعلون ذلك على وفق
شرط الواقف وهو المظنون بحال المسلمين فيعمل على ذلك في فتاوى الفضلي وقف في يد صاحبه لا وقاف فيوصل في صك ذلك الوقف
ان الفاضل من نفقته يصرف الى فقراء اهل السكة التي فيها وقف وغيرهم من المسلمين يصرف الفاضل الى اعيان الفقراء الموجودين
يوم الوقف يصرف لكل واحد منهم سهم وكل من مات منهم سقط سهمه وقسم بين الباقين منهم على ما وقف فاذا انقرضوا
فقراء السكة الموجودون يوم الوقف كان فقراء السكة ومن سواهم من فقراء المسلمين في ذلك سواء لان فقراء السكة الموجودين
يوم الوقف استحقوا باعيانهم فكان لكل واحد منهم سهم وغيرهم من الفقراء ما استحقوا باعيانهم وكان لكل سهم واحد
واحد وقف في يد الواقف يصرف الاموال على قرابته ومواليه ويفضل البعض على البعض ويصنع فيمن شاء ثم مات هذا الواقف
واوصى الى اخر ولم يبين كيف كان سبيل الوقف فالثاني يصرف الى من كان يصرف اليه الاول لان الظاهر ان الاول لم يصرف الا الى المصرف
فان اشكل الثاني ان الاول الى من كان يصرف الزيادة على قرابته ومواليه يصرفه الى الفقراء

الفصل التاسع عشر في المساجد وما يتصل بها

هذا الفصل يشتمل على انواع **الاول فيما يرجع الى نفس المسجد** الاضافة الى ما بعد الموت او الوصية ليس بشرط
لصيرورة المكان مسجدا صحة ولزوما عند ابي حنيفة رحمه الله بخلاف سائر الاوقاف على مذهبه وقول ابي حنيفة رحمه الله في المسجد
في انه لا يشترط الاضافة الى ما بعد الموت او الوصية كقولهما واما القبض والتسليم شرط لصيرورته مسجدا عند ابي حنيفة رحمه الله
ومحمد وعند ابي يوسف ليس بشرط حتى ان عنده يصير مسجدا بمجرد البناء ما لم يوجد القبض والتسليم وبالصلاة بجماعة يقع
التسليم بلا خلاف حتى انه اذا بنى مسجدا واذن للناس بالصلاة فيه جماعة فانه يصير مسجدا وشرط مع ذلك ان تكون الصلاة
باذان واقامة جهرا لا سرا حتى لو صلى جماعة بغير اذان واقامة سرا لا جهرا لا يصير مسجدا عندهما ولا يقع مرة القبض
والتسليم بالصلاة وصلاة عند محمد رحمه الله وعند ابي حنيفة روايتان في رواية الحسن لا يقع القبض والتسليم وفي رواية
غيره يقع القبض والتسليم فان جعل مؤذنا واماما وهو رجل واحد فاذن واقام وصلى وحده جاز بالاتفاق لان اداء صلاة
كالجماعة الا ترى ان اصحابنا قالوا مؤذن مسجد اذا اذن واقام وصلى وحده ليس لمن يجيء بعد ذلك ان يصلي بالجماعة في ذلك
المسجد في فتاوى اهل سمرقند فان كان هذا الرجل الذي جعل مسجدا صلى فيه بنفسه هل يصير مسجدا ذكر هلال في وقفه
ما يدل على انه يصير مسجدا فانه قال كان ابو حنيفة رحمه الله يقول لا يكون مسجدا حتى يصلي فيه وقوله حتى يصلي فيه ما لم يسم
فاعله فهذا دليل على ان صلاته وصلاة غيره فيه سواء وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه يشترط صلاة غيره ويقبض المتولي
المتولي هل يصير مسجدا من غير ان يصلي فيه فقد اختلف المشايخ فيه ويكتفى بصلاة واحدة بجماعة لصيرورته مسجدا ذكره في وقف الحسن بن
زياد وفي وقف هلال البصري والخصاف قال ابو حنيفة رحمه الله لا يكون مسجدا حتى يصلي فيه جماعة باذنه وقال في اخر صلاة الاملاء رواية
بشر بن الوليد قال ابو حنيفة رحمه الله لا يصير مسجدا حتى يقول صلوا فيه بجماعة ابدا ولو امر القوم ان يصلوا فيه جماعة صلاة او
صلوات يوما او شهرا لا يكون مسجدا حتى يقول ما بيناه من القول وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في الواقعات في باب العين من كتاب الهبة
والصدقة رجل له ساحة لا بناء فيها امر القوم ان يصلوا فيها بجماعة فهذا على ثلاثة اوجه اما ان امرهم بالصلاة مطلقا ونوى
الابد ففي هذين الوجهين صارت الساحة مسجدا لو مات لا تورث عنه واما ان وقت الامر باليوم او الشهر او السنة ففي هذا
الوجه لا تصير الساحة مسجدا لو مات تورث عنه في فتاوى ابي الليث سئل الفقيه ابو جعفر رحمه الله عمن وقف حانوت المسجد او الوقوف على
المسجد وارادوا ان يزيدوا في المسجد من ذلك الوقف قال لا يجوز ولا ينبغي ان يفعلوا ذكر بان ذلك للحاكم لان الولاية للحاكم وسئل ابو القاسم
عن اهل مسجد اراد بعضهم ان يجعل المسجد رحبة او الرحبة مسجدا او يحدثوا له بابا او يحولوا بابه عن موضعه وابى البعض ذلك

قال اذا اجتمع اكثرهم وافضلهم على ذلك فليس للاقل منعهم عنه وفي فتاوى ابي الليث طريق اذا كان واسعا فبنى فيه اهل المحلة مسجدا للعامة
ولا يضر ذلك بالطريق فلا باس به لان الطريق لهم والمسجد لهم ايضا وان اراد اهل المحلة ان يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم نقض العقود
الذين لهم ذلك ان كان لا يضر ذلك بالطريق لان الطريق للعامة والدور لاربابها خاصة وان ارادوا ان يجعلوا شيئا من المسجد طريقا للمسلمين
فقد قيل ليس لهم ذلك وانه صحيح وفي كراهية فتاوى اهل سمرقند قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع ويجتنب طريق الناس فادخلوا
شيئا من الطريق فادخلوه في المسجد فان كان لا يضر باصحاب الطريق رجوت ان لا يكون فيه باس ولو ضاق المسجد على الناس وبجنبه
ارض لرجل توخذ ارضه بالقيمة كرها لما قد صح عن عمر وكثير من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين انهم اخذوا ارضين بكره من اصحابها
وزادوا في المسجد الحرام حين ضاق بهم وفي فتاوى النسفي رحمه الله سئل شيخ الاسلام عن متولي مسجد جعل منزلا موقوفا على المسجد
وصلى الناس فيه سنين ثم ترك الصلاة فيه فاعيد منزلا مستغلا لينفق غلته على ذلك المسجد كما كان قال يجوز وهل صح جعل المتولي المنزل
مسجدا قال لا وفي فتاوى ابي الليث سلطان اذن لاقوام ان يجعلوا ارضا من ارض الكورة في مسجدهم ويزيدوا فيه ويتخذوا حوانيت
موقوفة على مسجدهم قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان كانت البلدة فتحت عنوة يجوز امره اذا كان لا يضر بالعامة بالمارة وان كانت صلحا
لم يجز امره لانها اذا فتحت عنوة كانت ملكا للغزاة وللسلطان فيها تدبير فان له فيها الخيار في الاراضي التي فتحت عنوة ان شاء قسمها
بين الغانمين وان شاء من على اهلها برقابهم واراضيهم وان شاء دفع البعض الى الغانمين وترك البعض على اهلها واذا كان للسلطان
تدبير فيها صح امره واما الاراضي التي فتحت صلحا بقيت على ملك ملاكها ولا تدبير للامام فيها فلم يصح امر الامام فيها وفي الجامع الصغير
رجل جعل داره مسجدا وتحته سردابا وفوقه بيت وجعل باب المسجد الى الطريق وعزله فانه لا يصير مسجدا حتى لو مات يورث عنه
واما ان يبيع حال حياته لان المسجد ما يكون لله تعالى خالصا وفي هذين الوجهين لا خلوص والسطح من هذا المسجد لا يكون لله تعالى
وفي المنتقى يتخذ من داره مسجدا او رحبة وجعل على الظلل منه غرفة ومسكنا فهذا ملكه وله ان يبيعه وكذلك الصحراء الذي ليس عليه
بناء ولا تحته سكن يريد به انهما لا يشتملان تحت المسكن حكم المسجد لا يثبت للباني في حكم المسجد وهو الصحيح حكم المسجد لما اشار اليه في الكتاب
ان هذا المسجد واحد وعن ابي يوسف انه اجاز ان يكون الاسفل مسجدا والاعلى ملكا لان الاسفل اصل وعن محمد انه حين دخل الري
ورأى ضيق الامكنة جوز ذلك وان جعل وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فيه فله ان يبيعه وان مات يورث عنه ولو كان
مسجدا في محلة ضاق على اهله ولا يسعهم ان يزيدوا فيه فسألهم بعض الجيران ان يجعلوا ذلك المسجد له ليدخله في داره ويعطيهم
مكانه عوضا ما هو خير له فيسع فيه اهل المحلة قال محمد رحمه الله لا يسعهم ذلك اذا اراد انسان ان يتخذ تحت المسجد حوانيت
غلة لمرمة المسجد او فوقه ليس له ذلك في الحاوي وفي المنتقى اذا بنى الرجل مسجدا وبنى فوقه غرفة وهو في يده فله ذلك وان كان حين بناه
خلى بينه وبين الناس ثم جاء بعد ذلك يبني لا يترك في الفتاوى سئل ابو القاسم عمن اراد ان يهدم مسجدا ويبني احكم من بنائه
قال ليس له ذلك تاويل هذه المسألة اذا لم يكن الرجل من اهل هذه المحلة وقد ذكر في الواقعات عن ابي حنيفة لاهل المسجد ان يكسروا
المسجد ويجددوا بناءه ويضعوا الحبابات ويضعوا القناديل ولو اصاب من قنديل رجل لا ضمان عليهم ولو علق اهل
محلة اخرى ضمنوا وهذا اذا اراد اهل المحلة ان يعلقوا ذلك من مال انفسهم فاما اذا ارادوا ان يعلقوا ذلك من مال الوقف ليس
لهم ذلك الا بامر القاضي لان هذا تصرف في الوقف وليست لهم هذه الولاية **نوع آخر** اذا جعل ارضا له مسجدا وشرط من ذلك لنفسه شيئا
لا يصح بالاجماع وفرق ابو يوسف رحمه الله بين هذا وبين ما اذا وقف ارضا له على الفقراء وشرط بعض الغلة لنفسه فانه يصح والفرق
يخرج على ما ذكرنا في تلك المسألة يعرفه ذكي بالتأمل ان شاء الله تعالى ومعنى اخر للفرق وهو ان الواقف ان يصير شارطا النفع من ملك
الغير لان العين بالوقف تزول عن ملكه الى الله تعالى وهو لا يشترط لنفسه من العين انما يشترط من الغلة والمنفعة فاذا زال
العين عن ملكه الى الله تعالى فالمنافع تحدث على ملك الله تعالى فصار شارطا النفع من ملك الغير فيصح وفي المسجد يصير شارطا النفع
بعض ملكه لنفسه فلا يصح في وقف الخصاف اذا جعل ارضه مسجدا او بناه واشهد ان له ابطاله وبيعه فهو شرط باطل ويكون مسجدا ولا يشبه
الوقف واشار الى الفرق فقال الا ترى لو بنى مسجدا لاهل محلة وقال جعلت هذا المسجد لاهل هذه المحلة خاصة كان لغيرهم من اهل تلك المحلة
ان يصلي فيه وفي الوقف لا يرجع الى غير من شرط له اذا جعل ارضه مسجدا الخرب ما حول المسجد من المحلة واستغنى اهل المحلة عن
ذلك المسجد عاد الى ملك بانيه ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا عند محمد رحمه الله وفي السير الكبير يقول اذا خربت القرية

التي فيها المسجد جعلت مزارع وخرب المسجد لا يصلى فيه احد فلا باس بان ياخذه صاحبه ويبيعه ممن يجعله مزرعة او يجعله مزرعة
لنفسه وهو قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يعود الى ملك الباني ان كان حيا ولا الى ورثته ان كان ميتا وهو مسجد ابدا على
حاله ومحمد رحمه الله يقول ازال ملكه بجهة وقد بطلت تلك الجهة وبقيت الازالة مطلقة وبهذا الطريق لو كفن ميتا ثم افترسه السبع عاد
الكفن الى ملك صاحبه وكذلك اذا علق قنديلا او بسط حصيرا او بواري في المسجد ثم خرب المسجد واستغنى عنه عاد هذه الاشياء الى
ملك صاحبها وابو يوسف رحمه الله يقول بل ازال ملكه بجهة ولكن لم تبطل تلك الجهة لانه ما جعلها مسجدا ليصلي فيه اهل هذه المحلة لا غير
وانما جعلها مسجدا ليصلي فيه العامة لان للعامة حق اقامة الصلوات في المساجد والصحيح من مذهب ابي يوسف في فصل الحصير انه لا يعود
الى ملكه بتخلل خراب المسجد بل يحول الى مسجد اخر ويبيعه قيم المسجد للمسجد واما فصل الكفن قلنا تكفين الميت ليس بازالة الملك عن ملكه
بل هو بمنزلة المنفعة لحاجة الميت فكان بمنزلة العارية في حالة الحياة وقد وقع الاستغناء للمستعير فتعود المنفعة الى المعير
كما في حالة الحياة وقال محمد رحمه الله في الفرس جعله الرجل حبسا في سبيل الله فصار بحال لا يستطاع ان يركب انه يباع ويصرف ثمنه
لصاحبه او ورثته على حسب ما قال في المسجد ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته انه من جعل جنازة وملاءة ومغتسلا الذي يقال
بالفارسية ... وقفا في محلة فمات اهلها كلهم لا يرد الى الورثة بل يحمل الى مكان اخر قال رحمه الله وفرق محمد رحمه الله بين هذا وبين
المسجد اذا خرب ما حوله يصير ... وفي هذه الفصول نوع اشكال وينبغي ان يعود الى ملك الواقف عند محمد على قياس مسألة الحصير والبواري
ولئن صح هذا عن محمد فنص هذه المسائل رواية في الحصير والبواري انه لا يعود الى ملك الواقف في المنتقى في المسجد يريد اهل المحلة ان يحولوه الى موضع
اخر فان ترك هذا حتى لا يصلى فيه فللناس ان ينتفعوا به ويجعلوا المسجد في غير هذا الموضع وتاويل هذا اذا لم يعرف للمسجد بان على
ما نبينه ان شاء الله تعالى فاما اذا لم يترك كما وصفت لكنهم لا يبيعونه ولا يتخذونه مسكنا وهذه المسألة على هذا التفصيل انما يأتي على
قول محمد رحمه الله وفي الاجناس اذا خرب المسجد ولا يعرف بانيه وبنى اهل المسجد اخر ثم اجمعوا على بيعه واستعانوا بثمنه في ثمن المسجد الاخر لا باس
به قال ابو العباس الناطفي في الاجناس وقياسه في وقف هذا المسجد انه يجوز صرفه الى عمارة مسجد اخر اذا لم يعرف الواقف ولا ورثته فاما اذا
عرف للمسجد بان فليس لاهل المسجد ان يبيعوه لانه لما خرب وقع الاستغناء عاد الى ملك بانيه او ورثته ولا يكون لاهله ان يبيعوه ما
ذكر من الجواب اذا لم يعرف بانيه قول محمد رحمه الله لا قول ابي يوسف لان على قول ابي يوسف رحمه الله هو مسجد ابدا فلا يكون لاهل المسجد ان
يبيعوه **نوع اخر في ذكر المسائل التي تعود الى باني المسجد** في المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل اشترى بواري للمسجد
ثم لم يكن ان ياخذها ولو اشترى قناديل للمسجد وجاء بها كان له ان ياخذ ذلك فقد فرق على هذه الرواية بين البواري وبين القناديل
والخابيات وفي المنتقى ايضا هذه المسائل ابراهيم عن محمد عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا طرح الرجل البواري في المسجد فليس له ان يرفعها
وهو قول محمد رحمه الله قال وكذلك قال محمد رحمه الله في القناديل سوى في رواية ابراهيم بين القناديل والبواري بواري المسجد اذا
صارت خلقا واستغنى اهل المحلة عنها وقد طرحها انسان فان كان الذي طرحها حيا فهي له لانها لم تزل عن ملكه هكذا ذكر الصدر
الشهيد رحمه الله في واقعاته وهذا التعليل ليس بصحيح فان احدا من العلماء لم يقل بان البواري لا تزول عن ملكه وانما اختلفوا
في عودها الى ملكه عند وقوع الاستغناء على ما مر قبل هذا وان كان الذي طرحها ميتا ولم يدع وارثا ارجو انه لا باس بان يدفع اهل
المسجد الى فقير او يبيعوا بالثمن في شراء حصير للمسجد قال الصدر الشهيد رحمه الله هكذا ذكر الفقيه ابو الليث في فتاويه قال والفتوى
على انه لا يجوز لهم ان يفعلوا ذلك من غير امر القاضي وفي المنتقى في بواري المسجد اذا اخلقت فصارت لا ينتفع بها فاراد الذي بسطها ان ياخذها ويتصدق
بها او يشتري مكانها فله ذلك وان كان هو غائبا فاراد اهل المحلة ان ياخذوا البواري فيتصدقوا بها بعدما خلقت لم يكن لهم ذلك
اذا كانت لها قيمة فان لم يكن لها قيمة فلا باس بذلك في فتاوى ابي الليث سئل ابو بكر عن حشيش المسجد عمن
خرج عن المسجد ايام الربيع قال ان لم يكن له قيمة فلا باس بطرحه خارج المسجد فلا باس برفعه والانتفاع به وفي فتاوى
كراهية فتاوى اهل سمرقند حشيش المسجد اذا كانت له قيمة فلاهل المسجد ان يبيعوه وان رفعوا الى الحاكم فهو احب الي
وكذا الجنازة والنعش اذا فسد فلاهله ان يبيعوها وان رفعوا الى الحاكم فهو احب قال الصدر الشهيد رحمه الله والمختار للفتوى
انهم لا يبيعون الا بامر القاضي او الحاكم لان البيع يعتمد الولاية ولا ولاية لهم في فتاوى ابي الليث اذا رفع من حشيش المسجد وجعله
قطعا بالسواد فهو ضامن له ان كانت له قيمة حكي عن الشيخ ابي حفص السفكردري رحمه الله انه اوصى في اخر عمره بحشيش ... رها

الحشيش

لحشيش المسجد سئل ابو القاسم عن شراء الدهن والحصير للمسجد ايهما افضل قال هما سواء قال الفقيه ابو الليث ان كان المسجد محتاجا الى
احدهما فشراؤه افضل وان كانا سواء في الحاجة اليهما كانا في الثواب في الاخرة سواء ايضا وسئل نصير عن ديباج الكعبة اذا اخلق
قال لا يجوز اخذه ولكن للسلطان ان يبيعه ويستعين به على امر الكعبة **نوع اخر في المسائل التي تعود الى الوقف على المسجد
وما يتصل به** سئل الفقيه ابو القاسم عمن اراد ان يقف ارضا له على المسجد في عمارته وما يحتاج اليه من الدهن وغيره كيف يفعل
حتى يكون امنا عن البطلان قال يقول وقفت ارضي التي في موضع كذا احد حدودها كذا والثاني والثالث والرابع كذا بحقوقها
ومرافقها وقفا موبدا في حياتي وبعد وفاتي على ان يستغل بوجوه غلاتها ويبدأ من غلاتها بما فيه عمارتها واجر القوام عليها
ويرفع من غلتها ما يحتاج اليه بمؤنتها فما فضل من ذلك يصرف الى عمارة المسجد ودهنه وحصيره وما فيه مصلحة المسجد على
ان للقيم ان يتصرف على ما يرى فيه فاذا استغنى هذا المسجد يصرف الغلة الى فقراء المسلمين وان اراد ان يزيد في الاحتياط
يرجع بعدما سلم الى المتولي حتى يخاصمه عند القاضي بجواز الوقف ولزومه وبطلان رجوعه اذا وقف الرجل ارضا على
مسجد ولم يجعل اخره للمساكين قال محمد بن سلمة رحمه الله نقول يجب ان يكون هذا الفصل على الاختلاف عند محمد لا يصح لان
عنده اذا خرب ما حول المسجد بطل المسجد وعاد ملكا له او ميراثا للورثة فلا يكون الوقف موبدا وعلى قول ابي يوسف يصح
لان عنده المسجد لا يبطل بخراب ما حوله فكان الوقف موبدا ان قلنا ان التابيد عنده شرط فكيف وان اشتراط
التابيد على قول احد ... وكان ابو بكر الاسكاف يقول ينبغي ان لا يصح الوقف عندهم جميعا اما
عند محمد فلما ذكرنا واما عند ابي يوسف فلان الوقف على المسجد وقف على عمارته والمسجد اسم للبقعة لا تعلق بالبناء
والصلوة فيها ممكن بدون البناء فلا يكون بناؤه قربة حقيقة فلا يصح الوقف وكان ابو بكر بن ابي سعيد رحمه الله
يقول ينبغي ان يصح الوقف بلا خلاف لان البناء اذا لم يكن مسجدا حقيقة ولكن اذا وصل بالمسجد يصير تبعا ويصير
حكما الا ترى ان البناء استحق بالشفعة تبعا للشفيع واذا كان كذلك صار بناء المسجد من طريق الحكم جزءا من المسجد
فيصير الوقف على عمارته بمنزلة جعل الارض مسجدا او بمنزلة زيادة في المسجد فيكون قربة ... وما يتوهم من الانتفاء
بخراب ما حوله عند محمد رحمه الله لا يمنع صحة الوقف كما لا يمنع صحة جعل داره مسجدا وكان الفقيه ابو جعفر
رحمه الله يقول هذا القول احسن وعلى هذا فقهاء الامصار ولو كان الوقف على المساجد صح لان جنس هذه
القربة لا ينقطع ما دام الاسلام باقيا وفي الاجناس وفي جامع علي بن يزيد الطبري رحمه الله سمعت محمد بن الحسن
رحمه الله يذكر عن ابي حنيفة رحمه الله لو جعل ارضا وقفا على المسجد جاز في فتاوى ابي الليث رحمه الله سئل الفقيه
ابو جعفر عمن قال جعلت حجرتي لدهن سراج المسجد ولم يزد على هذا صارت الحجرة وقفا على المسجد كما قال
ليس له الرجوع ولا له ان يجعل لغيره وهذا اذا سلم للمتولي عند محمد رحمه الله وليس للمتولي ان يصرف غلتها الى غير
الدهن لان الواقف انما وقفها على دهن المسجد وفيه ايضا اذا قال هذه الشجرة للمسجد لا تصير للمسجد حتى تسلم الى قيم
المسجد لان قوله هذه الشجرة للمسجد ان كانت هبة لا تتم الا بالتسليم عند الكل وان كان وقفا لا يتم الا بالتسليم
عند محمد رحمه الله وفي الاجناس في صلاة الاملاء لو تصدق بداره على المسجد لا يجوز وتكون ميراثا لان المسجد لا يتصدق
عليه وكذلك لو تصدق على طريق المسلمين وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في باب الوقف اذا تصدق بداره على المسجد ... لو
فيه والمختار انه يجوز كالوقف وفي الاجناس ايضا وقف ارضه على مرمة مسجد كذا او بناء بواريه او زيت قناديله قال
ان استغنى عنه المسجد كانت الغلة للمساكين حتى جاز بالاجماع واجتمعت الغلة والمسجد لا يحتاج الى المرمة فلا باس
ان يجمعوا ذلك على ما يحتاج اليه المسجد قال الا ان تكون الغلة دارة فيفرق ما يفضل من الغلة على المساكين
وذكر هذه المسألة في فتاوى ابي الليث عن الفقيه ابي بكر انه قال يحبس الغلة لما عسى ان يحدث بالمسجد والارض
صارت بحال لا تغل قال الفقيه ابو الليث رحمه الله والصحيح انه اذا اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد
والارض الى العمارة يمكن العمارة منها ويبقى زيادة شيء من الغلة تصرف الزيادة على الفقراء على ما شرط الواقف
ولو انهدم هذا المسجد واحتاج اهله الى ان يبنوه وقد حصل من غلة هذا المسجد ما يكفي لبنائه فانه لا يصرف

هذه الغلة الى البنا لان الواقف جعل الوقف على مرمته تطين سقفه واجراع تدخل في سقفه وما اشبهه اما جعل الوقف على البنا
وفي نوادر هشام اذا قال اوصيت بثلث مالي للمسجد قال محمد يجوز ويصرف لعمارته وكذا اذا قال لبيت المقدس جاز وينفق على
بيت المقدس في سراج ونحوه وقال ابو العباس الناطفي فعلى هذا في المسئلة الاولى يجوز ان يصرف الى دهن المسجد وفي نوادر ابن
وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا قال اوصيت بثلث مالي لسراج المسجد لا يجوز حتى يقول ليسرج به في المسجد وهو نظير
ما لو اوصى بثلث ماله للدواب فلان لا يجوز ولو اوصى بثلث ماله ليعلف به دواب فلان يجوز وفي مجموع النوازل سئل شيخ
الاسلام ابو الحسن رحمه الله عن رجل قال وقفت داري على مسجد كذا ولم يزد على هذا وسلمها الى المتولي صح وان لم يشترط
التابيد ولم يشترط التابيد ولم يجعل اخره للفقراء قال وهذا يكون تمليكا للمسجد وهبة فيتم بالقبض وابتاع الملك
للمسجد على هذا الوجه فان المتولي اذا اشترى من غلة المسجد يصح وكذا من اعطى دراهم في عمارة المسجد او نفقة المسجد او مصالح
المسجد يصح وكذا اذا اشترى المتولي عبد الخدمة المسجد يصح كل ذلك فيصح هذا بطريق التمليك والهبة وان كان لا يصح بطريق
الوقف قال المحفوظ من مشايخي واستاذي ان المريض اذا مرض مرض الموت اذا قال وقفت داري على مسجد كذا ولم يزد
على هذا ولم يسلم الدار يصح ذلك وتكون وصية تصح بغير قبض وتكون تمليكا فكذا ههنا غير ان فرق بينهما ان الحاصل في مرض
الموت وصية والوصية تصح بغير تسليم والحاصل في حالة الصحة هبة ولا تصح الا بالتسليم في فتاوى ابي الليث سئل ابو القاسم
رحمه الله عمن اوصى بشيء من ماله لعمارة المسجد قال عمارته في بنائه دون تزيينه قيل له المنارة قال ان كان في البناء مصلحة للمسجد
وتقوى المصلين ان يكون السمع للقوم يجوز وان لم يكن في البناء مصلحة للمسجد وتقيده ان يكون المسجد في موضع يسمع جميع
اهله الاذان من غير منارة لا يجوز وسئل ابو نصر عما اذا كان الوقف على مرمة المسجد وهل للقيم شراء السلم ليرتقي به الى
السطح لكنس السطح ولطينه وهل يعطي من غلته الذي يخرج الثلج ويكنسه ويخرج ما اجتمع فيه من التراب قال للقيم ان يفعل
ما في تركه خراب المسجد وسئل ابو بكر عمن اوصى بثلث ماله لاعمال البر هل يجوز ان يسرج في المسجد قال يجوز ولا يجوز ان يزاد
على سراج المسجد سواء في شهر رمضان او غيره لان فيه اسرافا ولا يزين به المسجد وسئل الفقيه ابو جعفر عن مسجد بابه
على مهب الريح نصب المطر بباب المسجد فيفسد ويثقل داخل المسجد وخارجه ويشق على الناس الدخول في المسجد
يجوز ان يتخذ من غلة المسجد ظلة قال ان لم يضر باهل الطريق يجوز في وقف الخصاف **نوع اخر في المسائل التي تعود
فيم المسجد وما يتصل به** في فتاوى ابي الليث رحمه الله سئل ابو القاسم عن قيم مسجد جعل القاضي قيما على غلاتها وجعل له
شيئا معلوما يأخذ كل سنة حل له الاخذ اذا كان مقدار اجر مثله لان للقاضي ان يستاجر اجيرا باجر مثله لذلك وان لم يشترط
الواقف ذلك لا يحل للقاضي نصب الخادم فلا يحل للخادم القبض ايضا هكذا ذكر في موضع اخر ان متولي المسجد اذا استاجر
انسانا ليكنس المسجد ويغلق الباب ويفتحه مثل المسجد جاز وذكرنا قبل هذا ان المتولي اذا اشترى عبدا لخدمة المسجد يجوز وهذه
المسئلة دليل على جواز نصب الخادم على المسجد ومتولي المسجد اذا تقدر عليه الخادم بسبب انه ادمى فاستاجر من يكنسه ذلك
بمال المسجد يجوز في فتاوى ابي الليث مسجد له مستغلات واوقاف فاراد المتولي ان يفرش الاجر او يفرش الحصير او الدهن للمسجد
او ما اشبه ذلك اما فرش الاجر فله ذلك لانه من باب البناء واما شراء الدهن والحصير فلا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان وسع
الواقف ذلك على القيم بان قال يفعل القيم ما يرى مصلحة المسجد فيه وفي هذا الوجه له ذلك واما ان لم يوسع عليه وجعل لعمارة
المسجد وبنائه وفي هذا الوجه ليس له ذلك واما ان لم يعرف شرط الواقف في هذا الوجه ينظر الى من قبله ان كانوا يشترون منه
الدهن والحصير الحشيش له ان يفعل ذلك والا فلا وقيل ذكر المصلح والعمارة وتركه سواء ولا يتمكن المتولي من شراء الدهن
والحصير واذا اراد ان يصرف من ذلك الى امام المسجد او المؤذن فليس له ذلك الا اذا كان الواقف شرط ذلك في الوقف قيم المسجد
اذا اراد ان يبني حوانيتا في المسجد او في فنائه لا يجوز واما المسجد فلانه اذا جعل المسجد مسكنا سقط حرمة المسجد واما الفناء
فلانه تبع للمسجد مسجد له اوقاف مختلفة لا بأس للقيم ان يخلط غلتها كلها وان خرب حانوت منها فلا باس بعمارته من غلة حانوت اخر لان الكل للمسجد ويستوي
في ذلك اذا كان الواقف واحدا او كان مختلفا لان المعنى يجمعهما متولي وقف على شرف فليس له ان يتصرف في امر الوقف
لان المفوض الى المشرف الحفظ لا غير وفي فتاوى الاصغر متولي الوقف اذا انفق على فناء دار الوقف من وقف المسجد جاز وقد

ذكرنا قبل هذا بخلافه متولي المسجد اذا اشترى بمال المسجد حانوتا او دارا ثم باعها جاز اذا كانت له ولاية الشراء وهذه المسئلة بناء
على مسئلة اخرى ان متولي المسجد اذا اشترى من غلة المسجد دارا او حانوتا فهذه الدار وهذا الحوانيت هل تلتحق بالحوانيت الموقوفة
على المسجد ومعناه انه هل يصير وقفا اختلف المشايخ فيه قال الصدر الشهيد رحمه الله المختار انه لا يلتحق ولكن يصير مستغلا
للمسجد وهذا لان الشرائط التي تتعلق بها لزوم الوقف وصحته حتى لا يجوز فسخه ولا بيعه ولم يوجد شيء من ذلك ههنا فلم يصر وقفا
يجوز بيعه وفي الفضلي اذا اشترى منزلا من الدراهم التي اجتمعت من دراهم المسجد للمسجد ودفع المنزل الى المؤذن ليسكن فيه
يكره للمؤذن ان يسكن الا اذا علم بذلك ان المنزل صار من مستغلات المسجد وفي نسخة اخرى اذا لم ينصف الشراء الى الدراهم يحل ولا يكره
وفي فتاوى النسفي استاجر ارضا موقوفة على مصالح المسجد من متوليه سنة بكذا ثم دفعها الى اخر مزارعة بالنصف ففعل ثم ان اهل
المحلة زعموا ان الاجر لم يكن متوليا قال يثبت المستاجر بالبينة كون الاجر متوليا فان لم يجد فالغلة للمستاجر وعليه اجر المثل
للمسجد وفيه ايضا متولي مسجد استصنع نجارا بالمسجد الى النجار في خشب معلومة وعمل صناعة معلومة قال لا يصح لانه انعقاد ف
في هذا الاستصناع وكذا في الابواب السلاليم والقرد والوجه فيه ان يوصف له بعمل فاذا تم يشتريه بما اتفقوا فيصح
نوع اخر في تصرف اهل المسجد ولو ان بناء مسجد انهدم ولم يمكن اعادته يعني لنقض يعينه الى البنا فباع اهل المسجد نقضه
ان يكون المراد منه باعه قيم المسجد الا انه اضيف بيعه اليهم لان القاضي قلده ذلك باختيارهم فصار فعل مختارهم كفعلهم ويحتمل
ان يكون المراد منه اهل الجماعة وهذا هو الظاهر وروي عن الفقيه ابي جعفر انه قال اذا كان اصحاب الخطة يتولون المسجد باموالهم
فانيه وارثهم فالتدبير في المسجد اليهم دون السكان فاذا انقرضوا فاولادهم الذكور والبالغون غير اليهم فاذا انقرضوا
ولم يكن لهم بالغ فالتدبير الى السكان واعتبر هذه الفصول بالقسامة في فتاوى ابي الليث رحمه الله مسجد بجنبه نهر ماء يكسر
حائط المسجد من ذلك ينبغي لاهله ان يرفعوا الى القاضي ليأمر القاضي اهل النهر باصلاحه حتى ان يعمروه اذا لم يصلحوا وانهدم
حائط المسجد ضمنوا قيمة ما انهدم لانهم صاروا مسيئين للتلف بترك الاصلاح وهذه المسئلة كانت نحو الاشياء ذكر الشيخ
الامام الاجل شمس الائمة الحلواني في نفقاته عن مشايخ بلخ رحمهم الله ان المسجد اذا كان له اوقاف ولم يكن لها متولي فقام
واحد من اهل المحلة في جمع الاوقاف وانفق على المسجد فيما يحتاج اليه من الحصير الحشيش وغير ذلك لا ضمان عليه فيما فعل
استحسانا فيما بينه وبين الله تعالى فاذا اخبر الحاكم بذلك واقر به عنده ضمنه الحاكم وفي الواقعات للصدر الشهيد رحمه الله
وقف صحيح على مصالح مسجد مات القيم فاجتمع اهل المسجد وجعلوا رجلا متوليا بغير امر القاضي فقام هذا المتولي بعمارته
ذكره صرف من غلاته وانفق على المسجد بالمعروف وتكلم المشايخ في جواز هذه التولية قال الصدر الشهيد رحمه الله لا يجوز
لانه ليس لهم هذه الولاية ولا يضمن هذا المتولي ما انفق من مال نفسه لانه لما اجر الدار والدار وقف ولا ولاية له عليها صار
بالاجارة غاصبا فيكون الاجر له وفيه نظر وفي مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام رحمه الله عن اهل مسجد اتفقوا على نصب رجل
متوليا لمصالح مسجدهم فتولى باتفاقهم هل يصير متوليا مطلق التصرف في مال المسجد على حسب ما قلده القاضي قال مشايخنا
المتقدمون يجيبون عن هذه المسئلة ويقولون نعم والافضل ان يكون ذلك باذن القاضي ثم اتفق مشايخنا المتاخرون واستاذنون
ان الافضل ان ينصبوا متوليا ولا يعلموا به القاضي في زماننا لما عرف من طمع القاضي في اموال الاوقاف وسئل القاضي الامام شمس
الاسلام الاوزجندي رحمه الله عن اهل مسجد تصرفوا في اوقاف المسجد يعني اخذوا المستغل والمتولي قال لا يصح تصرفهم
ولكن الحاكم يمضي ما فيه مصلحة المسجد قيل هل يفتى وقال يحل بمن ان يكون المتصرف امرا او اثنين قال لا يبعد ان يكون
المتصرف من الاماثل من المحلة وهذا في فتاوى ابي الليث رحمه الله رجل بنى مسجدا فنازعه بعض اهل السكة في عمارته
او في نصب الامام او المؤذن تكلموا قال الصدر الشهيد رحمه الله المختار ان الباني اولى الا اذا كان القوم يريدون
من هو اصلح ممن يريده الباني فجماعتهم اولى وفي اخر كتاب كراهية املاء ابي يوسف رحمه الله في رجل بنى مسجدا وجعل
له مؤذنا فاذن هو فيه وكره ذلك اهل المسجد وقالوا نجعل مؤذنا غيره فليس لهم ذلك انما الامر في ذلك الى الذي بناه قيل
وان كان فاسقا قال ان كان فاسقا فلذلك اذا اقام لهم الامام وكرهه اهل المسجد ليس لهم ذلك الا ان يكون فاسقا فيجعل
غيره اماما وفي فتاوى النسفي سئل عن اهل محلة باعوا وقف المسجد لاجل عمارة المسجد قال لا يجوز بامر القاضي وغيره

قيل انه كان اهل المسجد اشتروا عقارا بغلات المسجد هل لهم بيعه لعمارة المسجد فيه اختلاف المشايخ وينبغي ان لا يكون في هذا الفصل
اختلاف المشايخ لانه لا ولاية لاهل المحلة في شراء العقار للمسجد فلم يصح شراهم اصلا للمسجد ويصح بيعهم بلا خلاف وبخلاف
المتولي **الفصل الحادي عشر في المسائل التي تعود الى الرباطات والمقابر والخانات والحياض والطرق والسقايات**
قال محمد رحمه الله اذا جعل ارضه مقبرة للمسلمين جاز وليس له ان يرجع فيها بعد تمامها وتمامها ان يقبر فيها انسان واحد
باذنه او اكثر من ذلك وهل يتم بالتسليم الى المتولي فلا رواية عن اصحابنا وقد اختلف المشايخ فيه وكذلك اذا جعلها
خانا للمارة من المسلمين وخلى بينهم وبينها فاذا نزلها واحد باذنه او اكثر فلا سبيل له بعد ذلك عليها فان مات
لم يكن شيء من ذلك ميراثا واذا سلمها الى المتولي يتم القبض بالتسليم الى المتولي يحتاج الى الفرق بين المقبرة والخان
والفرق ان المقبرة لا يكون لها متولي في العادة فلا يعتبر قبضه بخلاف الخان وكذلك السقاية يجعلها في ارضه يستقون
ويشربون ويتوضؤون فشرب منها انسان او سلمها الى المتولي فليس له ان يرجع بعد ذلك عنه وكذلك الحوض والبئر
يجعلها في ارضه قال ولا باس بان يشرب منه ويسقي دابته وبعيره ويتوضا منه قال شمس الائمة الحلواني انما اجاب
عن حياضهم وبيرهم اما السقاية التي تكون في بلادنا اذا جعلها للشرب فاراد انسان ان يتوضا منها اختلف
المشايخ فيه واجمعوا انه اذا وقف للوضوء انه لا يجوز الشرب منه وكذلك اذا جعل داره سكنى للمساكين ودفعها الى
والي يقوم بذلك فليس له ان يرجع فيها وكذلك الرجل يكون له الدار بمكة وجعلها سكنى للحاج والمعتمرين ودفعها
الى والي يقوم عليها ويسكن فيها من شاء فليس له ان يرجع فيها وكذلك اذا جعل داره سكنى للغزاة والمرابطين ودفعها
الى والي يقوم عليها فليس له ان يرجع فيها وان مات لم تكن ميراثا عنه وان لم يسكنها احد والحاصل ان التسليم على
قول من شرط التسليم وهو محمد رحمه الله يكون باجرى الطريقين اما باثبات اليد للقيم عليها او بحصول المقصود
وذكر بالسكنى في مسئلة الدار وبالنزول في مسئلة الخان وبالدفن في مسئلة المقبرة وما اشبه ذلك وعند ابي يوسف
التسليم ليس بشرط فلا يشترط اثبات يد القيم في هذه المسائل ولا حصول المقصود بالدفن او النزول او الشرب
واكتفى بالاشهاد على ذلك وقال ابو حنيفة رحمه الله في جميع ما ذكرنا انه ان يرجع فيه ويبطل ما صنع فيه قال محمد رحمه الله
عقيب ذكر هذه المسائل فاما السكنى فلا باس ان يسكنها الغني والفقير يريد به اذا جعل داره سكنى للغزاة او
سكنى للحاج والمعتمر يجوز للغني من الغزاة ان يسكنها كما يجوز للفقير وكذلك نزول الخان والدفن في المقبرة يستوي
فيه الغني والفقير واما غلة الدور والارض اذا جعلت للغزاة فلا ينبغي ان ياخذ منها الا من هو محتاج على البتات
لان الغلة تملك والتوسل الى الله تعالى بتمليك المال يكون من المحتاج خاصة دون الغني بخلاف السكنى وحقيقة
في الفرق ان الغني مستغن عن مال الصدقة بماله فغير مستغن عن النزول في الخان والسكنى في الدار والدفن
في المقبرة بماله اذ لا يمكنه ان يتخذ ذلك في كل منزل وربما لا يجد ما يستاجره فلاجل هذا المعنى سوينا بين الغني والفقير
فيها والسقاية والحوض والبئر قال الخصاف رحمه الله في وقفه اذا جعل الرجل داره سكنى للغزاة فسكن بعض الغزاة
بعض الدار والبعض فارغ لا يسكنها احد ينبغي للقيم بامر هذا الوقف ان يكري من هذه الدار ما لا يحتاج الى
سكناه ويجعل اجرة ذلك في عمارة هذه الدار فما فضل بعد ذلك يصرفه على الفقراء والمساكين وفي النوادر اذا بنى خانا
واحتاج الى المرمة روي عن محمد رحمه الله رواية اخرى انه يؤذن للناس بالنزول سنة ويؤجر سنة اخرى ويرم من اجرته
وهكذا اذا جعل فرسه حبيسا ان كان يركب عليها مجاهد ايركبه وينفق عليه وان لم يركبه احد يؤاجر وينفق عليه من اجرته
قال الشيخ ابو العباس الناطفي قياسه في المسجد ان يجوز اجارة سطحه لمرمته قال الخصاف في وقفه اذا جعل داره بمكة سكنى
للحاج فليس للمجاورين ان يسكنوها اذا مضى ايام الموسم اكراه وينفق عليها في مرمتها وما فضل بعد ذلك ردّ على الفقراء
والمساكين وفي المنتقى اذا جعل فرسه حبيسا يحبس في الرباط ويغزى عليه فان استغنى يؤاجره الامام وينفق عليه فان لم
يوجد من يستاجره يبيعه الامام ويوقف ثمنه حتى اذا احتيج الى ظهره اشترى بثمنه فرسا ويغزى عليه وفي فتاوى ابي
الليث رجل يجد رباطا للمسلمين على ان يكون في يده ما دام حيا فليس لاحد ان يخرجه من يده ما لم يظهر عنه امر يستوجب

الاخراج من يده كشرب الخمر وما اشبهه من الفسق الذي ليس فيه رضى الله تعالى لان شروط الواقف يجب اعتبارها ولا يجوز تركها
الا لضرورة وفيه رباط المحلة اذا كان فيها سكان وانهدم الرباط فبنى فاراد الساكنون الذين كانوا فيه ان يسكنوها
واراد غيرهم ذلك فهذا على وجهين اما ان انهدم بعضها وفي هذا الوجه الذين كانوا فيها احق من غيرهم لان سكناهم باق وكذلك
اذا لم ينهدم اصلا ولكن زيد فيه او نقص عنه فالذين كانوا فيها احق من غيرهم لما ذكرنا واما ان انهدم كلها وفي هذا الوجه الذين
كانوا فيها وغيرهم فيها سواء في السكنى لان سكناهم قد بطل وهذا ابتداء السكنى وفيه ايضا رجل جعل قطعة من ارضه مقبرة ودفنوا
فيها ثم ان رجلا من اهل تلك القرية بنى فيها بناء لوضع اللبن وادوات القبر واجلس فيه رجلا يحفظ المتاع بغير رضى الباقين
من اهل القرية فهذا على وجهين ان كان في ارض المقبرة سعة لا يحتاج الى ذلك المكان اليوم فلا باس به وان لم يكن في ارض
المقبرة سعة واحتاجوا الى ذلك المكان يرفع البناء ويدفن فيه قال هلال في وقفه اذا اشترى الرجل موضعا وجعله طريقا للمسلمين
واشهد عليه فانه يصح ويشترط لتمامه مرور واحد من المسلمين على قول من يشترط التسليم في الاوقاف وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله
لا يصح ويكون له حق الرجوع وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا رجوع في المقبرة في الموضع الذي دفن لانه يؤدي
الى نبش الميت فيما بقي وحكي عن الحاكم الملقب بالمهرويه انه قال وجدت في النوادر عن ابي حنيفة انه اجاز وقف المقبرة والطريق
وهذه الرواية تستفيد من جهة قال هلال وكذلك القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها لا يكون ميراثا للورثة
وقد صار وقفا فقد خص بناء القنطرة بابطال الميراث فيها وهذا يدل على ان موضع بناء القنطرة لم يكن ملكا للباني وهذا هو الظاهر
لان الانسان انما يحسب بناء القنطرة على نهر العامة فيدل هذه المسئلة الرواية على جواز وقف بناء البقعة دون العرصة وقد
ذكرنا الكلام فيه فيما تقدم مقبرة كانت للمشركين ارادوا ان يجعلوها مقبرة للمسلمين فهذا على وجهين ان كانت اثارهم قد اندرست
فلا باس بذلك وان بقي اثارهم بان بقي شيء من عظامهم فانه ينبش ثم يجعل مقبرة للمسلمين الا ترى ان موضع مسجد رسول الله عليه الصلاة
والسلام كانت مقبرة للمشركين فنبش واتخذ مسجدا رجل له دار اراد ان يجعلها رباطا للمسلمين او يبيعها ويتصدق بثمنها او يبيعها
ويشتري بثمنها عبدا فيعتقه اي ذلك افضل حكي عن علي بن احمد ان جعلها رباطا افضل لان منفعة الرباط ادوم قال الفقيه ابو الليث
ان جعلها رباطا وجعل لها وقفا والا فالافضل ان يبيعها ويتصدق بثمنها لانه اذا لم يكن للرباط وقف يخرب ويصير ماسا للسراق
وفي ذلك ضرر بالمسلمين فيبيعها ويتصدق بثمنها ودون ذلك في الفضل ان يشتري بثمنها عبدا فيعتقه الميت بعدما دفن لا يخرج
من غير عذر الا ترى ان كثيرا من الصحابة رضوان الله عليهم دفنوا في ارض الحرب ولم يحولوا لانه لا عذر ويجوز اخراجه بعذر
والعذر ان تظهر الارض مغصوبة او اخذها الشفيع بالشفعة رباط كثرت دوابه وعظمت مؤنتها هل للقيم ان يبيع
شيئا منها وينفق ثمنها في علفها او في مرمته فهذا على وجهين ان بلغ من البعض لا يصلح لما ربطت له فله ذلك وما لا فلا ولكن
يمسك هذا في الرباط مقدار ما يحتاج اليها ويربط ما زاد على ذلك في ادنى الرباط الى هذا الرباط سئل القاضي الامام شمس الاسلام
محمود الاوزجندي عن مسجد لم يبق له قوم وخرب ما حوله واستغنى الناس عنه هل يجوز جعله مقبرة قال لا وسئل ايضا عن
المقبرة في القرى اذا اندرست ولم يبق فيها اثر الموتى لا العظم ولا غيره هل يجوز زراعتها واستغلالها قال لا ولها حكم المقبرة
وسئل ايضا عن رجل وقف ارضا على اهل المقبرة او على صوفي خانه بشرائطه هل يصح قال لا وفي فتاوى ابي الليث اذا جعلت قطعة
ارض لها مقبرة واخرجها من يدها ودفن فيها ابنها وتلك القطعة لا تصلح للمقبرة لغلبة الماء عليها فيصيبها فساد فارادت
بيعها فان كانت الارض بحال لا يرغب الناس عن دفن الموتى فيها لعلة الفساد ليس لها البيع لانها صارت مقبرة وان كان
يرغب الناس عن دفن الموتى لكثرة الفساد فلها البيع لانها لم تصر مقبرة فاذا باعها فللمشتري ان يامرها برفع ابنها عنها
لانها صارت ملكا للمشتري وفيه ايضا حفر قبرا في مقبرة فاراد اخر ان يدفن فيه ميته فان كان في المكان سعة لا يدفن
لانه يوحش صاحبه الذي حفره وان لم يكن فيه سعة يدفن ونظير هذا من بسط المصلى في المسجد او نزل في الرباط فجاء اخر ان
كان في المكان سعة لا يزاحم الاول وان لم يكن سعة يزاحمه ثم انه كان في المكان سعة مع هذا دفن فيه غير الحافر لا يكره هكذا قال الفقيه
ابو الليث قال الا ان الذي حفر لا يدري باي ارض يموت في ام غيرها واهل سمرقند حفر قبرا او دفن فيه غيره ميتة لا ينبش القبر
لكن يضمن قيمة حفره حتى يكون قد دفن فيه ولم يزد بان الحفر كان في ملك الحافر لانه في هذه الصورة ينبش القبر ويفرغ ملك المالك

ولما اراد بناء الحجر كان في غير ملكه بان كان في ارض مباح او مقبرة ونحوه ذكر في اخر كراهية واقعات الناطفي فقال اذا حفر قبرا في غير ملكه لميت فدفن فيه
ميتا آخر غيره فيه لا ينبش القبر ولكن يضمن قيمة حفره وكان فيه رعاية الجانبين واذا دفن الميت في ارض غيره بغير اذن المالك فالمالك
بالخيار ان شاء امر باخراج الميت وان شاء سوى الارض وزرع فوقها لان الارض ملكه ظاهرا وباطنا فكان له ان يتخلص الظاهر
والباطن وله ان يترك الباطن وينتفع بالظاهر في فتاوى ابي الليث رحمه الله مواضع سوات على شط جيحون زرعها اقوام واستولوا
عليها كان للسلطان ان يامر العشر من غلاتها وهذا الجواب مستقيم على قول محمد رحمه الله لان ماء جيحون عنده عشري والمؤنة
تدور مع الماء اباح السلطان من ذلك للرباط شيئا فاراد المتولي ان يصرف ذلك الى مؤذن الرباط فلذلك ان كان المؤذن
فقيرا ويطيب للمؤذن الاكل اذا كان فقيرا ولا يحل صرفه الى الرباط لان مصرف العشر الفقراء وان اراد الحيلة فالحيلة في ذلك
ان يصرف الى الفقراء ثم الفقراء يصرفون الى الرباط وكذلك ايضا من عليه الزكاة واراد صرف الزكاة الى بناء المسجد والقنطرة لا يجوز
وان اراد الحيلة فالحيلة ان يتصدق المتولي على الفقراء ثم الفقراء يدفعون الى المتولي ثم يصرفه ذلك الى الرباط ثمار لها قيمة نحو التوت
وما يشاكله فلا باس للنازلين ان يتناولوا منها وان كان ثمارا لها قيمة فالاحتراز من ذلك احوط لانه يحتمل انه جعل
ذلك وقفا للفقراء دون النازلين فيها وهذا اذا لم يعلم انه وقف على الفقراء اما اذا علم ذلك لا يحل لغير الفقراء ان يتناولوا
منها في فتاوى ابي الليث رجل دفع الى خادم دار عمرو وهي دار يسكنها الفقراء دراهم وامره ان يشتري بها خبزا او لحما
وينفق على المقيمين فيها فلم يحتج الخادم ذلك اليوم الى الخبز واللحم بالتمام فقضى ذلك الدين من تلك الدراهم ضمن لانه
خالف امره الفصل الحادي والعشرون في المسائل التي تعود الى وقف الاشجار والى الاشجار التي تكون في المقبرة
والمسجد وفي طريق العامة رجل وقف شجرة باصلها صح سواء كانت الشجرة لها منفعة بثمارها او باوراقها او كانت منفعتها
لانه وقفها مع الارض وبعد ذلك ينظر ان كانت منفعتها بثمارها واوراقها لا تقطع اصلا الا اذا فسد اغصانها وان كانت
منفعتها ان يقطع اصلها ويتصدق بثمنها لان طريق الانتفاع بها في هذه الصورة هذا اذا وقف شجرة باصلها على محل فيبست
او يبس بعضها يقطع اليابس ويترك الباقي لان اليابس لا ينتفع به الا بالقطع بخلاف غير اليابس ارض هي موقوفة
على الفقراء استاجرها رجل من المتولي وطرح فيها السرقين وغرس الاشجار ثم مات المستاجر والاشجار ميراث لورثته
لانها ملك المورث ويوخذون بقلعها لان الاجارة قد انفسخت بموت المستاجر فلو اراد الورثة ان يرجعوا في الوقف بما زاد
السرقين في الاراضي ليس لهم ذلك رجل غرس اشجارا في الشارع ثم مات الغارس وترك ابنين فجعل احدهما
حصته للمسجد لا تكون للمسجد لان حصته شائعة في المنقول رجل غرس اشجارا في ضيعة وقال لامرأته في صحته اذا
مت انا فبيعي هذه الاشجار واصرفي ثمنها في كذا وفي الخبز للفقراء وفي الدهن لسراج مسجد بعينه ثم مات وترك
امرأته هذه وورثته كبارا واشترى الورثة الكفن من الميراث وجهزوه فتباع الاشجار ويطرح من ثمن الاشجار
مقدار الكفن يعني يرفع من الثمن هذا المقدار وتصرف المرأة الباقي الى الخبز ودهن السراج لان الزوج امرها بصرف
الثمن ثلاثة اشياء فيجب قسمته على هذه الاشياء الثلاث رجل وقف ضيعة على بناته واولادهن ابدا ما تناسلوا
واخره على الفقراء ثم غرس الواقف فيها اشجارا فان غرس من غلة الوقف فالشجر للوقف وان غرس من مال نفسه
فان قال عند الغرس انه للوقف فهو للوقف وان لم يذكر شيئا فهو ميراث عنه لورثته وقفت على رباط مسجد
في يد متولي باع هذا المتولي ورق اشجار التوت جاز لان هذا بمنزلة الغلة ولو اراد المشتري قطع قوائم هذه الاشجار يمنع
لان هذا ليس ببيع في مجموع النوازل سئل نجم الدين عن ثمن اشجار في المقبرة هل يجوز صرفها في عمارة المسجد قال ان لم تكن
وقفا على وجه آخر فيكون له فان تداعت حوائط المقبرة الى الخراب تصرف اليها والى المسجد قال الى ما وقف عليه ان عرف وان لم يكن
للمسجد متولي ولا للمقبرة فللناس التصرف فيها بدون اذن القاضي وسئل هو ايضا عن رجل غرس بالة في المسجد فكبر بعد
سنين واراد متولي المسجد ان يصرف هذه الشجرة الى عمارة بئر في هذه السكة والغارس يقول هي لي فاني وقفتها
على المسجد قال الظاهر ان الغارس جعلها للمسجد فلا يجوز صرفها الى البئر ولا يجوز للغارس صرفها الى حاجة نفسه في
فتاوى اهل سمرقند مسجد فيه شجرة تفاح يباح للقوم ان يفطروا بهذا التفاح قال الصدر الشهيد رحمه الله والمختار انه

لا يباح

لا يباح لانه صار للمسجد ولا يصرف الا لمصالح المسجد والله اعلم الفصل الثاني والعشرون في الاوقاف التي يستغنى عنها وما يتصل بها
من صرف غلة الاوقاف الى وجوه اخر في فتاوى ابي الليث رحمه الله بئر بالاجر في قرية من قرى بخارى خربت القرية وانتقض اهلها وعند هذه القرية
قرية اخرى فيها حوض يحتاج الى الاجر ايجوز ان ياخذ الاجر من تلك البئر وينفق في الحوض فهذا على وجهين اما ان عرف
الباني ففي هذا الوجه لا يجوز ذلك الا باذن الباني واما ان لا يعرف الباني ففي هذا الوجه ينبغي ان يتصدق بالاجر على فقير ثم الفقير
ينفق في الحوض لانه بمنزلة اللقطة قال ولو اراد القاضي ان ينفق ذلك على هذا الطريق لا باس به وهذا التفصيل الذي ذكرنا
يتاتى على قول محمد رحمه الله اما على قول ابي يوسف رحمه الله على ما ذكرنا قبل هذا في مسئلة الحصير الملقى في المسجد الذي لا يعود على
ملك متخذه بخراب المسجد بل يحول الى مسجد اخر لا يتاتى وينبغي للقاضي ان يصرف الاجر في عمارة الحوض على رباط وعلى باب الرباط
قنطرة لا يمكن الانتفاع بالرباط الا بمجاوزة القنطرة لكري النهر خربت القنطرة وليس للقنطرة غلة يمكن عمارة القنطرة
بها هل يجوز عمارة القنطرة من غلة الرباط فهذا على وجهين ان شرط الواقف في الوقف ان يصرف غلة الرباط الى الرباط
والى ما فيه مصلحة الرباط جاز صرف غلة الرباط الى عمارة القنطرة وان لم يشترط ذلك لا يجوز وهذا اذا كان الرباط بحال لو لم تصرف الغلة
الى عمارة القنطرة لا يخرب الرباط اما اذا كان بحال اذا لم تصرف الغلة الى عمارة القنطرة يخرب يرخص في ذلك لان الرباط في وقفه
حق العامة والقنطرة ايضا حق العامة ويجوز التصرف في حق العامة لمنفعة تعود اليهم الا ترى الى ما ذكر عن محمد رحمه الله
في مسجد ضاق على اهله وبجنبه طريق العامة انه لا باس بان يلحق بالمسجد من الطريق اذا كان لا يضر باصحاب الطريق لان كليهما
من عامة المسلمين كذا هاهنا في فتاوى ابي الليث رحمه الله ايضا وفيه ايضا قوم جمعوا دراهم لعمارة قنطرة واشتروا ببعضها
الطعام للعمال فاجتمع هناك من لم يعمل فدعاهم العمال الى الطعام فهذه المسئلة على وجهين ان حضروا لاعانة العمال
وارشادهم والبعث على العمل ففي هذا الوجه وسع العمال ان يدعوهم ووسع لهؤلاء ان يجيبوهم لانهم كالعمال وان حضروا
لا لما قلنا بل لاجل النظارة فان كانوا قليلا لا يمكن باكلهم نقصان فيما جمع للقنطرة فكذا الجواب ايضا وان كانوا كثيرا
لا يسعهم ولو فضل من الخشب ونحوه شيء فهو على وجهين ان كان يقدر على اربابها اشاروا هم القيم في ذلك وان لا يقدر على
اربابها فللقيم ان يفعل به ما يرى اوقاف على قنطرة فيبس الوادي وصار الماء الى شعبة اخرى من ارض تلك المحلة وصنع
الى عمارة قنطرة الوادي الجديد هل يجوز صرف غلة القنطرة الاولى الى الثانية ينظر ان كانت القنطرة الثانية للعامة وليس هناك
قنطرة اخرى اقرب الى القنطرة الاولى جاز لما ذكرنا قبل هذا سئل شمس الائمة الحلواني عن مسجد او حوض خرب لا يحتاج اليه لتفرق
الناس هل للقاضي ان يصرف اوقافه الى مسجد اخر او حوض اخر قال نعم ولو لم يتفرق الناس لكن استغنى الحوض عن العمارة وهناك
مسجد محتاج الى العمارة او على العكس هل يجوز للقاضي صرف وقف ما استغنى عن العمارة الى عمارة ما هو محتاج الى العمارة قال لا
رباط وان لم يكن بقربه رباط يرجع الى ورثة الذي بنى الرباط هكذا ذكر المسئلة في فتاوى ابي الليث قال الصدر الشهيد
رحمه الله في واقعاته وفيه نظر فيتامل عند الفتوى قيل ان عرف بانيه فالتصرف له وان لم يعرف فالتصرف للقاضي في فتاوى
النسفي سئل شيخ الاسلام عن اهل قرية افترقوا وتداعى مسجد القرية الى الخراب وبعض المتغلبة يستولون على خشب
المسجد وينقلون الى ديارهم هل لواحد من اهل المحلة ان يبيع الخشب بامر القاضي ويمسك الثمن ليصرفه الى بعض المساجد
او الى هذا المسجد قال نعم حكي انه وقعت مثل هذه في زمن السيد الامام الاجل في رباط في بعض الطرق قد
خرب ولا ينتفع المارة به وله اوقاف عامرة فسئل هل يجوز صرفها الى رباط اخر ينتفع الناس به قال نعم لان الواقف
غرضه من ذلك انتفاع المارة ويحصل ذلك بالثاني رجل ربط دابته او سيفا في رباط وقفا على الرباط فخرب الرباط
واستغنى الناس عنها ترتبط في رباط اخر هو اقرب الرباط اليه وقد مر جنس هذا فيما تقدم فاذا اجتمع في يد
القيم من غلة وقف الفقراء وظهر له وجه من وجوه البر خاف فواته ان لم يبادر اليه واستغرم الوقف فانه ينظر
ان لم يكن في تاخير مرمة الوقف الى الغلة الثانية ضرر بين بالوقف بالخراب فانه يصرف الغلة الى وجه ذلك البر ويؤخر
العمارة الى الغلة الثانية لان الجمع بينهما ممكن وان كان في تاخير العمارة ضرر بين فانه يصرف الغلة الى مرمة
الوقف وما فضل يصرف الى البر لان عمارة الوقف اهم من اداء ذلك البر لان الوقف اذا خرب تنقطع اداء غ

واذا عمر بقيت الدار فيمكنه ادراك بر اخر ان فات هذا البر والمراد من وجه البر هنا ما يكون فيه تصرف بالغلة على نوع من القربة
نحو فك الاسارى من المسلمين واعانة منقطع من الغزاة او ما اشبه ذلك لان هذا وقف على الاسارى او الفقراء والمنقطعون
فقراء فكانوا من اهل التصدق عليهم واما عمارة مسجد او رباط ونحو ذلك فليس من اهل التمليك فلا يكون صرف هذه الغلة اليه لان
التصدق عبارة عن التمليك فلا يتصور الا ممن هو اهل التمليك وفي فتاوى اهل سمرقند علو وقف انهدم وليس من الغلة
ما يمكن عمارة العلو بطل الوقف ورجع حق البناء الى الواقف ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا هكذا ذكر في
هذه المسئلة قال الصدر الشهيد رحمه الله وفيه نظر لان الوقف بعد ما صح شرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة ومن هذا
الجنس قال حوض في محلة تخرب وصار بحيث لا يمكن عمارته فاستغنى اهل المحلة عنه ان كان يعرف واقفه يكون له
ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وان كان لا يعرف واقفه فهو كاللقطة في ايديهم يتصدقون به على فقير فيبيع الفقير
فينتفع بالثمن ومن هذا الجنس قال الحانوت هو وقف صحيح احترق السوق والحانوت وصار بحال لا ينتفع به ولا
يستاجر بشيء البتة يخرج من الوقفية ومن هذا الجنس قال الرباط اذا احترق يبطل الوقف ويصير ميراثا ومن هذا الجنس
قال منزل موقوف وقفا صحيحا على مقبرة معلومة فخرب هذا المنزل وصار بحال لا ينتفع به فجاء رجل وبنى فيه بناء
من ماله بغير اذن صرفا الاصل لورثة الواقف والبناء للذي بنى ومن هذا الجنس قال وقف صحيح على اقوام مستحقين خرب
ولا ينتفع به وهو بعيد من القرية لا يرغب احد في عمارته يبطل الوقف ويجوز بيعه وهذه الجملة من هذا الجنس في فتاوى
ابي الليث رحمه الله رجل جمع مالا من الناس لينفقه في بناء المسجد فانفق من تلك الدراهم في حاجته ثم رد بدلها في نفقة
المسجد لا يسعه ان يفعل فان فعل فان عرف صاحب ذلك المال رد عليه او سال الاذن فيه لانه دخل في ضمانه فلا يبرأ عنه الا بالرد
الى المالك او الى نائبه وان لم يوجد وان لم يوصل صاحب المال استاذن الحاكم فيما يستعمله وان تعذر عليه رجوت له في الاستحسان
ان ينفق مثل ذلك من ماله على المسجد فيجوز لكن هذا واستئذان الحاكم يجب ان يكون في دفع الوبال عن نفسه اما الضمان
فواجب فانه ذكر في وكالة المبسوط ان الوكيل بقضاء الدين اذا صرف مال الموكل الى قضاء دين نفسه ثم قضى دين الموكل
من ماله ضمن وكان متبرعا في قضاء دينه ولهذا المعنى فسد امور السعاة والتجار هكذا ذكر الصدر الشهيد مسئلة
الوكيل بقضاء الدين وذكر محمد رحمه الله مسئلة الوكيل بقضاء الدين وذكر فيها القياس والاستحسان والمذكور في كتاب الا صل
اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم وقال ادفعها الى فلان قضاء عني فدفع الوكيل غيرها فالقياس ان يكون متبرعا حتى
اذا اراد ان يحبس الالف التي دفع اليه لنفسه لا يكون له ذلك وفي الاستحسان لا يكون متبرعا وله ان يحبس الالف
التي دفع اليه وبنى على هذا ذكر الصدر الشهيد مسائل ابتلي بها اهل العلم والصلحاء منها اذا سأل للفقراء شيئا
وخلط بعضها ببعض يصير ضامنا لجميع ذلك واذا صار مؤديا من مال نفسه ويصير ضامنا لهم ولا يجزيهم عن زكوتهم
فيجب ان يستأذن الفقراء ليأذن له بالقبض فيصير خالطا ماله بماله ومنها بائع مود اذا قام وسأل للفقراء شيئا يؤدي به
فهو امين فان خلط مال البعض بمال البعض يصير مؤديا من مال نفسه ويصير ضامنا لهم ولا يجزيهم عن زكوتهم فيجب
ان تأمره الفقراء او لي بذلك لانه اذا امره صار وكيلا بالقبض وبالصرف له فيصير خالطا ماله بماله في فتاوى الفضلي مال موقوف
على سبيل الخير والفقراء بغير اعيانهم ومال موقوف على المسجد الجامع واجتمعت من غلتهما ثم نابت المسلمين نائبة مثل
حادثة الروم واحتيج الى النفقة في تلك الحادثة اما المال الموقوف على المسجد الجامع ان لم يكن للمسجد حاجة للحال فللقاضي ان يصرف
في ذلك لكن على وجه القرض فيكون دينا في مال الفيء واما المال الموقوف على الفقراء فان صرف الى المحتاجين او الى الاغنياء من
ابناء السبيل لا على وجه القرض لانه صرف الى المصرف بخلاف المال الموقوف على المسجد الجامع لانه صرف الى غير المصرف فلا يجوز الا بطريق
القرض وان صرف الى الاغنياء من غير ابناء السبيل فان رأى قاض من قضاة المسلمين جواز ذلك صار الصرف بطريق القرض لان فيه
اختلاف العلماء وان قلنا انه لا يجوز ولكن لما رأى قاض من قضاة المسلمين جواز ذلك يصرف على وجه القرض فيصير
دينا في مال الفيء والله اعلم بالصواب **الفصل الثالث عشر في المتفرقات** في فتاوى الفضلي رجل وقف ضيعة بلفظ الصدقة
على ولديه فاذا انقرضا فعلى اولادهما واولاد اولادهما ابدا ما تناسلوا فاذا انقرض احد الولدين وخلف ولدا صرف

نصف الغلة الى الولد الباقي والنصف الى الفقراء فان مات الولد الباقي من ولد الواقف صرفت الغلة كلها الى اولادهما
واولاد اولادهما لان شرط الواقف مراعى انما جعل الغلة لاولاد الاولاد بشرط انقراض الولدين ولم ينقرضا في الفصل
الاول فيكون نصف الغلة للولد الباقي والنصف للفقراء بلفظ الصدقة فيه ايضا رجل قال في صحته جعلت داري
صدقة موقوفة على المحتاجين من ولدي وليس في ولده الا واحد محتاج فله النصف من غلة الارض والباقي للفقراء ابو ...
صدقة موقوفة اراد المتولي ان يقرض ما فضل من غلة الوقف ذكر في وصايا فتاوى ابي الليث رحمه الله رجوت ان يكون ذلك
واسعا اذا كان اصلح واحرز للغلة من امساك الغلة ولو اراد ان يصرف فضل الغلة الى حوائجه على ان يرده اذا احتيج
الى العمارة فليس له ذلك وينبغي ان يتنزه غاية التنزه فان فعل مع ذلك ثم انفق مثل ذلك رجوت ان يكون ذلك مبرئا
عما وجب عليه وفي فتاوى الفضلي انه يبرأ عن الضمان مطلقا ولو جاء مثل ما انفق في حاجته وخلط بدراهم الوقف
صار ضامنا للباقي لانه صار مستهلكا ولو اراد ان يبرأ عن الضمان يفعل احدى الوجهين اما ان ينفق ذلك كله في
مصلحة المسجد ان كان الوقف على المسجد وان كان الوقف على شيء آخر ينفق على ذلك الشيء او يرفع الامر الى القاضي ليأمر القاضي
رجلا بقبض ذلك منه للموقوف عليه رجل وقف وقفا صحيحا فاراد ان يرجع عن الوقف لان الوقف بعد الوفاة وصية وللموصي
ان يرجع في وصيته سئل شمس الاسلام رجل وقف ضيعة له نصفها على امرأته ونصفها على ولد بعينه على انه ان ماتت المرأة صرف
نصيبها الى اولاده واخره للفقراء ثم ماتت المرأة يكون للابن الموقوف عليه من نصيبها نصيبا لان الواقف شرط نصيبها
لاولاده والابن الموقوف عليه من اولاده واذا كان الوقف على ارباب معلومين يحصى عددهم فنصب هؤلاء الارباب متوليا بدون
استطلاع رأي القاضي ذكره في فتاوى اهل سمرقند انه يصح اذا كانوا من اهل الصلاح وقاسوا هذه المسئلة على ما اذا
نصب اهل المسجد متوليا بغير امر القاضي وقد ذكرنا تلك المسئلة وذكرنا اختيار الصدر الشهيد في تلك المسئلة انه
لا يصح التولية بغير امر القاضي واختياره في هذه المسئلة هكذا ايضا لانه لا يصح الا بامر القاضي ذكر الخصاف في وقفه ضيعة
مع رقيق يعملون فيها فقتل بعضهم فاخذ القيم قيمته من قاتله ينبغي له ان يشتري بها عبدا آخر مكان المقتول ليعمل
في هذه الصدقة وان جنى احدهم جناية ينبغي ان ينظر القيم ايهما اصلح باهل هذه الصدقة دفع الجاني وفداه بارش
هذه الجناية يعمل ما هو الاصلح باهلها فان فداه الوصي بارش الجناية من غلة هذه الصدقة وكان ارش الجناية اكثر
من قيمته فهو متطوع في الفضل ضامن له وليس الى اهل الوقف من الدفع والفداء شيء فان فداه اهل الوقف
كانوا متطوعين وكان الجاني في الصدقة على ما كان عليه ومسئلة جناية عبد الوقف صارت واقعة في زماننا فافتى
بعض المشايخ انها في مال الواقف لانها صارت ممنوعة الدفع بفعله فصار كجناية المدبر ومتولي الوقف اذا اقام في
عمارة الوقف واراد لكل يوم اجر اجير ليس له ذلك رجل جعل ارضه مقبرة او خانا للغلة او مسكنا سقط عنها الخراج
لان سبب وجوب الخراج الارض النامية الصالحة للزراعة ذكر الخصاف في وقفه اذا وقف الرجل بيتا من داره فان وقفه
بطريقه جاز وان لم يقفه بطريقه لم يجز لانه اذا لم يقفه بطريقه لو جوزنا الوقف ماذا يصنع به اذا كان لا يمكن ان
يكرى ولا يسكن لانه لا طريق له في فتاوى ابي الليث رحمه الله قيم وقف جمع الغلة وقسمها على اربابها وحرم واحدا منهم
وصرف نصيبه الى حاجة نفسه فلما خرجت الغلة اراد المحروم ان يأخذ من الغلة الثانية نصيبه في السنة الاولى فهذا
على وجهين ان اختار المحروم تضمين القيم ليس له ان يأخذ من الغلة الثانية ذلك لانه لما اختار تضمين القيم
سلم للشركاء ما اخذوا من جهة القيم ولم يتبين انهم اخذوا من نصيب هذا المحروم شيئا وان اختار الشركة
فيما اخذوا كان له ان يأخذ ذلك من انصبائهم مثل ذلك لانه حقه فمتى اخذ رجعوا جميعا على القيم بما
استهلك القيم من حصة المحروم في السنة الاولى لانه في ذمته حقا للجميع وفيه ايضا رجل اوصى ان يوقف من ماله
كذا وكذا درهما لمن يظهر عليه فالوصية باطلة وقت او لم يوقت لانه لم يوص بشيء للحال وكل ما خلا عن الوصية والدين
فهو مال للوارث فان قال ان رأى الوصي ذلك الا ان يوقف ذلك من ثلث ماله لانه لما قال ان رأى الوصي ذلك فكانه قال ليعطي الوصي
ذلك من شاء ولو نص على هذا يصح مريض قال اني كنت متولي حانوت وقف على الفقراء وكنت استهلكت من غلته

او قال المعاود ذكا في فتاوى واذكر من مالي بعد موتي فان صدقه الورثة في ذلك يعطي الوقف من جميع المال والزكوة من الثلث لان
في الوقف يوجد ذلك من تركته من غير اقراره فلم يكن لاضمن فا الى اقراره وفي الزكاة لا يوخذ من تركته وان كذبه
الورثة يعطي الوقف والزكوة من الثلث وللموصى ان يحلف الورثة على العلم يريد بالموصى قيم الوقف بالله ما يعلمون
انه اقر به فحق انه يدعي عليهم معنى لو اقروا به يلزمهم فاذا نكلوا يستحلفون فان حلفوا جعل ذلك كله من الثلث كما قبل
الحلف وان نكلوا جعل الزكوة من الثلث والوقف من الجميع كما لو اقر به الورثة ابتداء قيم ادخل جذعا في دار الوقف
ليرجع في غلتها فانه ذلك فان اراد الاحتياط ينبغي ان يبيع الجذع من اخر ثم يشتري منه لاجل الوقف ثم يدخلها في دار
الوقف حانوت وقف مال الى حانوت اخر ومال الثاني الى الثالث وتعطلت الحوانيت وابى قيم الوقف العمارة فهذا على
على وجهين الاول ان يكون لحانوت الوقف غلة يمكن عمارتها منها والحكم فيه لصاحب الحانوت ان ياخذوا القيم برد
من مال عنه الى محل الوقف لانه انما يضر وابذلك القيم هو المتعين لدفع هذا الضرر الوجه الثاني ان لا يكون لحانوت الوقف
غلة يمكن عمارته منها وفي هذا الوجه يرفعان الامر الى القاضي ليامر القيم بالاستدانة على الوقف للاصلاح لان الامر بالاستدانة
ههنا لحانوت الوقف يعني لدفع الضرر والقاضي هو المتعين لدفع الضرر رجل عليه ديون وله ضيعة تساوي عشرة
الاف درهم فوقفها وشرط غلاتها الى نفسه قصدا منه الى المماطلة وشهد الشهود على افلاسه جاز الوقف وجازت
الشهادة اما جواز الوقف فلمصادفته ملكه وجواز الوقف مع هذا الشرط قول ابي يوسف رحمه الله على ما قيل هذا واما
جواز الشهادة فلانها صدقت لان الرقبة خرجت عن ملكه فان فضل من قوته شيء من هذه الغلات فللغرماء ان ياخذوا
منه لان الغلات بقيت على ملكه القاضي اذا اطلق بيع وقف غير مسجل هل يكون ذلك حكما ببطلان الوقف ينظر ان اطلق لوارث
الوقف يكون حكما ويجوز البيع وان اطلق لغير وارث الواقف لا يكون حكما ولا يجوز البيع وهذا لان الوقف لو بطل يعود
الى ملك وارث الواقف وبيع مال الغير لا يجوز سئل شمس الاسلام محمود الاوزجندي عمن باع محدودا اوقفه وكتب
القاضي الشهادة على الصك لا يكون ذلك قضاء بصحة البيع وهذا صحيح ظاهر لان للقضاء شرائط من الشهادة والدعوى
وغير ذلك ههنا في فوائد فتاوى الناطفي رجل جعل فرسا حبسا في سبيل الله تعالى فليس للامام ان يواجره لانه اعد لامر اخر
فان احتاج الامام الى النفقة يواجره بقدر نفقته وقد مرت المسئلة من قبل قال الناطفي هذه المسئلة دليل على ان المسجد
اذا احتاج الى النفقة يؤاجر قطعة منها بقدر ما ينفق عليه منه ايضا متولي الوقف اذا اخذ الغلة ومات ولم يبين ماذا
صنع لم يضمن والامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في مسائل معدودة من جملتها هذه المسئلة وقد
ذكرنا تمامها في الوديعة ذكر الخصاف في وقفه اذا جعل الرجل ارضه صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على فقراء اهله ومن
بعدهم على المساكين واخرجها من يده الى الوقف ثم اراد ان يجعلها من الرجل الذي دفعها اليه لتكون في يده للوقف
ثم زرعها انفق فيها واخرج منها زرعا كثيرة والبذر من قبله فقال انا زرعتها لنفسي ببذري ونفقتي قال اهل الوقف
انما زرعتها للوقف فالقول قول الواقف والزرع له من قبل ان البذر له وفيه ايضا ان رجلا جعل ارضه صدقة موقوفة
على ولده ونسله وعقبه ابدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين والفقراء وشرط في الوقف ان كل من انتقل من
مذهب ابي حنيفة رحمه الله الى مذهب الشافعي وانكر ذلك المدعي البينة على ذلك وفيه ايضا اذا بنى الرجل مسجدا او جعل ارضه
مقبرة فادعى فيه رجل دعوى والباني غائب فانه يقضي على نصب اهل المسجد والمقبرة وهو قضاء على جميع اهل
المسجد رجل وقف ضيعة له على الفقراء في صحته ثم مات فجاء انسان فادعى ان الضيعة له واقر الورثة بذلك لم يبطل
الوقف لان اقرارهم في حق بطلان الوقف غير صحيح ويضمنون قيمة الضيعة من تركة الميت وهذا الجواب يجب ان يكون
قول الكل الاول محمد خاصة لانه لا خلاف في وجوب ضمان الضيعة بالاتلاف وانما الخلاف في وجوب الضمان بالغصب
وهذا اتلاف وليس بغصب اذا انكر الورثة ذلك واراد المدعي عليهم ان يحلفهم فقال له تريد تحليفهم لتاخذ الضيعة ان نكلوا
او تاخذ قيمتها ان نكلوا فان قال لاخذ الضيعة فلا يمين عليهم لانه لا يصل الى الضيعة ان نكلوا لما ذكرنا في فصل
الاقرار ان قال لاخذ القيمة فله عليهم اليمين لانه يصل الى القيمة لو نكلوا وكان التحليف مفيدا استاجر حانوتا

موقوفا على الفقراء واراد ان يبني عليه غرفة من ماله وينتفع بها من غير ان يزيد في اجرة الحانوت على غيرها استاجر فالمطلق
البناء الا ان يزيد في اجرة فحينئذ يبني على غيرها ما لا يخاف على البناء القديم من الضرر وان كان هذا حانوتا يكون معطلا
في اكثر الاوقات وانما رغب فيه المستاجر لاجل البناء عليه فانه يطلق ذلك من غير زيادة في الاجر لان فيه مصلحة الوقف رجل
استاجر حجرة موقوفة من اوقاف المسجد ويكسر فيها الحطب بالقدوم والجيران لا يرضون بذلك والمتولي يرضى بذلك فان
كان في ذلك ضرر بين بالحجرة مثل القصارة والحدادة فالمتولي يجد من يستاجرها بذلك الاجر فعليه ان يمنع من ذلك وان
لم يمنع اخرجه من الحجرة من غير … وان كان لا يجد غيره لا يستاجر بتلك الاجرة فالقيم يتركها في يده الا اذا خاف تلف بناء الوقف
من ذلك العمل وفي فتاوى الفضلي متولي الوقف اجر ضيعة الوقف من رجل سنتين ثم مات الاجر ثم مات المستاجر قبل انقضاء
المدة ورفع ورثة المستاجر غلة الضيعة فان كانت الغلة زرعا زرعها الورثة ببذرهم كانت لهم وعليهم ما نقصت
الزراعة للارض يصرف ذلك الى مصالح ارض الوقف لا حق للموقوف عليهم الارض في ذلك لان هذا النقصان انما وجب للنقصان
في عين الارض وحق الموقوف عليهم في منفعة الارض لا في عينها وانما وجب نقصان الارض دون الاجر لان الاجارة قد انفسخت
بالموت فصار الورثة بالزراعة غاصبين فوجب النقصان دون الاجر لهذا والله اعلم **كتاب الهبة**
هذا الكتاب يشتمل على خمسة عشر فصلا **الفصل الاول في لفظ الهبة** ذكر الحاكم في المنتقى اذا كان لرجل عبد في يدي رجل فقال
المودع لمولى العبد هبه لي فقال هو لك فقال لا اقبل فهو هبة فقد جعل الهبة نظير النكاح لا نظير البيع اذا قال لغيره هذه
الجارية لك فهي هبة جائزة رواية ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله وفي هبة الاصل اذا قال هي لك فاقبضها فهي هبة وفي الاصل
ايضا جعلت هذه الدار لك فاقبضها فهي هبة لان معنى كلامه ملكتك هذه الدار الا ترى ان في التمليك ببدل لفظ الجعل ولفظ
التمليك سواء حتى ان من قال جعلت لك داري هذه بكذا وجعلت لك هذه بالاجر ينعقد البيع اذا ثبت هذا في التمليك ببدل
فكذا في التمليك بغير بدل وفي النوازل عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله اذا قال لغيره ابن ابو هذا هبة لا يجوز الا ان المنتقى لو قال
ابي يوسف فهذا اقرار وسئل ابو نصر عمن قال جميع ما املكه لفلان فقال هذا هبة لا يجوز الا بالقبض ولو قال جميع ما يعرف
لي او ينسب الي لفلان فهو اقرار وسئل ابو بكر عن رجل له ابن صغير غرس له كرما او قال غرسه باسم ابني فهذا لا يكون هبة قيل
لو قال جعلته باسم ابني فقال هذا اقرب الى الهبة من الاول وقيل ان قال جعلته لابني فالاشبه ان هذا انه هبة سئل الامام نجم
الدين النسفي عمن قال … فاجاب انه لا يصير لابنه بهذا القدر اذ ليس فيما يدل على
التمليك ثم قال وجدت في الزيادات عن محمد رحمه الله انه لو كان لرجل ابن صغير او كبير معتوه وللابن مال ورثه من امه وجعله
له ابوه فقال قول محمد رحمه الله جعله ابوه يدل على ان هذه اللفظة صالحة للتمليك وان من قال لابنه ابن هذا الكرم او قال باسم ابني كرم
او كلام يجري مجراه انه تمليك من الابن وفي فتاوى النسفي رحمه الله اذا قال لغيره فلان خبر بن الحسن فقال هذا … يكون هبة
عن ابي يوسف رحمه الله في المنتقى اذا قال لغيره هذه الجارية لك … على انه احل فرجها فلا يجوز الا ان يكون قبل كلام يستدل
على انه وهبها له وسئل ابو نصر عمن قال جميع ما املك لفلان قال وهذه هبة لا تجوز الا بالقبض ولو قال جميع ما يعرف لي
او ينسب الي فهو اقرار ولو قال وهبت لك فرجها فهو هبة اذا قبض والله اعلم **الفصل الثاني في بيان شرائط جواز الهبة
وتمامها** يجب ان يعلم ان الهبة جائزة اذا كان الواهب من اهلها وكونه من اهلها بان يكون عاقلا بالغا حرا مالكا لها ولو كان
عبدا او مكاتبا او مدبرا او ام ولد او من كان في رقبته شيء من الرق او كان صغيرا او مجنونا او يكون مالكا للموهوب نابت
قبل القبض والمراد نفي التمام ونفي الحكم قبل القبض معناه لا تتم الهبة ولا يثبت حكمها قبل القبض والقبض الذي يتعلق
تمام الهبة وثبوت حكمها القبض باذن الواهب والاذن تارة يثبت نصا وصريحا وتارة يثبت دلالة فالصريح ان
يقول اقبضه اذا كان غائبا عن المجلس ثم اذا كان الموهوب حاضرا او قال له الواهب اقبضه فقبضه في المجلس او بعد الافتراق
عن المجلس صح قبضه وملكه قياسا واستحسانا ولو نهاه عن القبض بعد الهبة لا يصح الا في المجلس ولا بعد الافتراق عن المجلس
اذا كان القبض باذن الواهب جاز استحسانا لا قياسا وان كان بغير اذن الواهب لا يجوز قياسا واستحسانا ومما يتصل بهذا
الفصل في فتاوى ابي الليث رحمه الله قال ابو بكر اذا قال الرجل لغيره وهبت عبدي هذا لك والعبد حاضر فقبضه الموهوب له

العبد ولم يقل قبلت جازت الهبة وكذلك لو كان العبد غايبا فوهبه فقبضه ولم يقل قبلت جازت قال الفقيه ابو الليث رحمه الله يقول
ابي بكر ناخذ وفي الواقعات وهبته لك ولم يقل قبلت حتى قبض بحضرة الواهب يجوز وعن ابي يوسف املاه رحمه الله انه لا يجوز ما لم يقل
قبلت وفي الفتاوي ايضا رجل قال لحسبه بالفارسية ابو رمسى برائرهب في زعها فقال الحسين عمر ما قال هذه المقالة قبلت
صارت الارض له وان لم يقل قبلت لا شي له والمسئلة المتقدمة تخالف هذه المسئلة في الحوالة في المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله اذا
وهب جارية لامراته والجارية في البيت وليست بحضرتهما فقالت قبلتها لم يجز الا ان يكون بحضرتهما وقد ذكرنا ان الهبة لا تتم الا بالقبض
والقبض نوعان حقيقي وانه ظاهر وحكمي وذلك بالتخلية وقد اشار في هذه المسئلة الى الحكمي وهو القبض بطريق التخلية لانها اذا كانت
بحضرتهما فقد تمكن من قبضها حقيقة وهو تفسير التخلية هذا قول محمد رحمه الله خاصة وعن ابي يوسف التخلية ليست بقبض بلا خلاف
وفيه ايضا وهب لرجل ثوبا في صندوق مقفل عليه ودفع الصندوق اليه قال هذا ليس بقابض لما وهب له لانه في الفصل الاول
لم يصر مخليا بين الموهوب والموهوب له بخلاف الفصل الثاني وهب لرجل دارا فيها متاع الواهب ودفعها الى الموهوب له فالهبة باطلة
هكذا ذكر في الزيادات ومعناه انها غير تامة وفي الفتاوي يقول في الدار متاع الواهب انسان من اهله الاصل في جنس هذه
المسايل ان الاشتغال بملك الواهب يمنع تمام الهبة لما ذكران القبض شرط تمام الهبة واشتغال الموهوب بملك الواهب فانه على الموهوب
وقيام يد الواهب على الموهوب يمنع تمام يد الموهوب له فاما اشتغال ملك الواهب بالموهوب لا يمنع تمام الهبة لان الموهوب فلا يمنع تمام
الهبة **جينا الى تخريج المسئلة** فنقول الموهوب هو الدار مشغولة بملك الواهب فيمنع تمام الهبة وهو المعنى من البطلان المذكور
في الكتاب الا ترى انه لو فرغ الدار وسلمها فارغة اليه تمت الهبة وكذلك لو وهب لرجل جرابا او جوالقا فيه طعام الواهب فالهبة
غير تامة لما قلنا ولا معتبر بالشغل ولو وهب ما في الدار من المتاع وما في الجوالق والجراب من الطعام فالهبة تامة لان الموهوب هاهنا شاغل
لملك الواهب وليس بمشغول بملكه وذلك لا يوجب يد الواهب على الموهوب اكثر ما فيه لان يد الواهب قايمة على الدار والجوالق والطعام
والمتاع فيها الا ان هذه الاشيا تابعة والحفظ لما فيها وقيام اليد على البيع لا يوجب قيام اليد على الاصل ولا كذلك المسئلة الاولى
ونظيره اذا وهب جاريته من رجل وعليها حلي وهب الجارية دون الحلي وسلمها فالهبة تامة لان الموهوب شاغل لملك الواهب وعلى لو وهب
الحلي دون الجارية وسلم الجارية فالهبة غير تامة وكذلك اذا وهب دابة وعليها سرج او لجام وهب الدابة دون السرج واللجام
فالهبة تامة ولو وهب السرج واللجام فالهبة غير تامة والمعنى ما ذكرنا وفي فتاوي ابي الليث اذا وهبت المراة دارها من زوجها
وهي ساكنة فيها ولها امتعة والزوج معها ساكن فيها يصح لان المراة مع ما فيها من الدار والمتاع في يد الزوج فكانت الدار
في يد الموهوب له الهبة وفي المنتقى عن ابي يوسف لا يجوز للرجل ان يهب امراته او ان تهب لزوجها او لاجنبي دارا وهما ساكنان فيها
وكذلك الهبة للولد الكبير لان يد الواهب ثابتة على الدار وفي المنتقى رجل وهب عبدا لرجل وعلى عاتق العبد شي يحمله وهب
العبد دون الذي على عاتقه وسلم جازت الهبة والعبد ولو وهب حمارا عليه حمل وهب الحمار دون الحمل لا يجوز وهذه المسئلة تخالف
مسئلة هبة الدابة عليها سرج او لجام من حيث الظاهر ولو وهب لرجل ارضا فيها زرع او وهب نخلا فيها ثمر او وهب زرعا او
نخلا في ارض او ثمرا في نخل لم تجز الهبة لان الموهوب متصل بغير الموهوب اتصال خلقة وكان بمنزلة مشاع يحتمل القسمة والطريان
في حق هذا المعنى على السواد وان كان هذا الزرع وامره بالحصاد او وهب الثمرة وامره بالجذاذ وقبض جاز استحسانا
ولو وهب دارا وسلمها الى الموهوب له وفي الدار متاع الواهب ثم وهب المتاع بعد ذلك منه وسلمه اليه جازت الهبة في المتاع والجوز
في الدار ولو وهب المتاع اولا وسلمه اليه ثم وهب الدار اليه جازت الهبة في الكل وكذلك اذا وهب الجراب والجوالق ولم يسلم حتى
وهب الطعام وسلم جملة جازت الهبة في الكل والحاصل ان العبرة لوقت التسليم فيعتبر الشغل وقت التسليم لا وقت
الهبة واذا وهب ما على ظهر غنمه من الصوف او وهب ما في ضرع غنمه من اللبن وامره بجز الصوف وحلب اللبن وقبض
ذلك يجوز استحسانا وان لم يامره بالجز والحلب والقبض بعد ذلك لم يجز قياسا واستحسانا ولو وهب ما في بطن جاريته
وهي حبلى وما في بطن غنمه وسلطه على القبض بعد الوضع لم يجز وكذلك لو وهب دهنا في سمسم قبل ان يعصره سلطه
على قبضه اذا عصر او وهب الزيت في الزيتون والدقيق في الحنطة قبل الطحن فهذا كله باطل في شرح شمس الايمة في باب عمل
باب العوض في الهبة ومما يتصل بهذا الفصل هبة المتاع وانها على وجهين ان كان المتاع مما لا يحتمل القسمة فالهبة

٢٨٢

جائزة وهب من اجنبي او من شريكه بلا خلاف فالشيوع من الطرفين فيما يحتمل القسمة مانع جواز الهبة بالاجماع واما الشيوع من طرف
الموهوب له مانع جواز الهبة عند ابي حنيفة خلافا لهما لان الشيوع من طرف الموهوب له لا يلحق ضمان بالشرع وهو المانع من تمام
الهبة في الشيوع من الطرفين حتى ان من وهب داره من رجلين واجمل الهبة فقال وهبت منكما هذه الدار على قول ابي حنيفة رحمه الله
لا يجوز وعلى قولهما يجوز وان فصل بالتنصيف بان قال وهبت هذه الدار نصفها منك ونصفها منك فهو على هذا الخلاف على
قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز وعلى قولهما يجوز وذكر ابن سماعة رحمه الله الخلاف على هذا الوجه في نوادره ولو كان قال لاحدهما وهبت
لك نصف الدار ولهذا نصفها لم يجز بلا خلاف وان كان التفصيل بالاثلاث وان قال وهبت لكما هذه الدار ثلثيها لك وثلثها لك
ذكر في النوادر انه لا يجوز بالاتفاق وفي نوادر ابن سماعة ان على قول محمد رحمه الله يجوز وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يجوز فانما
يعتبر التسمية والاقرار وقت القبض لا وقت الهبة حتى ان من وهب نصف الدار شايعا ولم يسلم حتى وهب النصف الباقي وسلم
الكل جاز الكل وعلى اصل ابي يوسف رحمه الله ومحمد اذا وهب الدار لرجلين وسلم اليهما جملة يجوز ولو سلم الى كل واحد نصف
الدار لا يجوز فهذا يبين لك ان العبرة لحالة القبض واذا قال لغيره وهبت لك نصيبي من هذا العبد والموهوب له لا يعلم
كم نصيبه صحت الهبة لان العبد لا يحتمل القسمة في اخر شفعة عصام وفي اخر كتاب الصرف اشترى شيئا بعشرة فوجد انقا
زايدا فهو هبة لمشتري الدانق لو كان الدراهم صحاحا لا يضرها التبعيض يجوز ويكون هبة مشاع لا يحتمل القسمة
وذكر الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسي في شرحه اذا وهب الرجل لرجل نصف درهم صحيح من الدراهم العدلية يجوز هو
الصحيح وجعل هذا بمنزلة هبة مشاع لا يحتمل القسمة وذكر اصلا وقال كل شي يضره التبعيض فيوجب نقصانا في ماليته
فانه لا يحتمل القسمة واذا لم يوجب التبعيض نقصانا في ماليته يحتمل القسمة خرج على هذا بعض المدلي لان التبعيض
يضره فكان هبة بعضه هبة مشاع لا يحتمل القسمة وعلى هذا كل دراهم صحيح يضره التبعيض كذلك الدينار الصحيح اذا كان
يضره التبعيض يجوز هبة بعضه وذكر الصدر الشهيد في واقعاته في باب البنا اذا وهب درهما صحيحا لرجلين تكلموا انه
والصحيح انه يجوز ذكر الدراهم مطلقا من غير فصل بينما اذا كان يضره التبعيض او لا يضره والوجه فيه ان الدرهم الصحيح لا يكسر عادة
وان كان لا يضره التبعيض وكان مشاعا لا يحتمل القسمة عادة والشيوع الطاري في الهبة لا يبطل الهبة وهبة المشاع فيما
لا يحتمل القسمة لاثنين فاسدة عند ابي حنيفة رحمه الله وليست بباطلة حتى اذا مضى ذلك ينتقض الهما قبل القسمة ذلك فاسد
مذكور في الزيادات في التيمم في اجناس الناطفي وواقعاته انها باطلة وفي المنتقى اذا وهب داره لابنين له احدهما صغير في
عياله والاخر كبير قال ان قبض الكبير جازت الهبة وذكر في موضع اخر ان الهبة فاسدة عند الكل وهكذا ذكر الفقيه ابو الليث
رحمه الله في فتاويه ولا شك في فساد هذه الهبة عند ابي حنيفة رحمه الله وانما الشك عندهما انه لو وهب داره من كبيرين يجوز
عندهما وفي هذه المسئلة قالا الهبة فاسدة والفرق ان في هذه المسئلة الهبة للصغير انعقدت لقيام قبض الاب مقام
قبضه والهبة من الكبير احتاجت الى قبض الكبير فكانت الهبة من الصغير سابقة معنى فيتمكن الشيوع ولا كذلك
اذا وهب من الكبيرين قال البقالي في فتاويه الحيلة ان يسلم الدار الى الابن الكبير اولا ثم يهبها لهما احد الشريكين اذا قال لصاحبه
وهبت لك حصتي من الزرع فان كان المال قايما لا يصح الهبة لانه هبة مشاع لا يحتمل القسمة وهو الدين وفي فتاوي
اهل سمرقند عبد بين رجلين وهب احدهما شيئا يحتمل القسمة لا يصح اصلا لانه لما لم يصح في نصيب الواهب كان في
نصيب غير الواهب هبة المشاع فيما يحتمل القسمة ان كان الموهوب مما يحتمل القسمة وان كان الموهوب مما لا يحتمل
القسمة صحت الهبة في نصيبه لا في حصة صاحبه هذا هبة مشاع لا يحتمل القسمة **الفصل الثالث في هبة المجهول**
وفي الهبة للمجهول وفي العيون دفع الى اخر ثوبين اي ما شيت فلك والاخر لابنك فلان وهو معين فان بين الذي له قبل ان
يفترقا جاز لان ارتفاع الجهالة في اخر المجلس كارتفاعها اوله وان تفرقا قبل ان يبين لم يجز لان الجهالة لم ترتفع بل تقررت
وعلى هذا لو وهب عبدا ما لاخر على ان للموهوب له الخيار ثلاثة ايام فان اجاز الهبة قبل ان يتفرقا جازت الهبة وان لم يجز
حتى تفرقا لم يجز ولو كان معه درهمان فقال لاخر وهبت لك درهما منهما فان كان الدرهمان مستويين لا يجوز لان الهبة
تناولت احدهما وهو مجهول وان كانا مختلفين جاز لان الهبة تناولت وزن درهم منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة

وفي مجموع النوازل رجل له على رجل الف درهم غلة فقال وهبت جاريتي هذه لاحدكم فليأخذها من شاء فأخذها واحد منهم كانت
له وفيه ايضا قال اذنت للناس في ثمر نخلي فمن اخذ شيئا فهو له فبلغ الناس فاخذوا منه كان لهم قال محمد رحمه الله في السير الكبير اذا
قسم الامام الغنائم في ارض الحرب بين الغانمين وباعها من قوم من التجار دخلوا معه فلحقهم العدو وعجزوا عن اخراجها
الى دار الاسلام فاراد المشترون والذين وقع ذلك في سهامهم ان يحرقوا المتاع ويحرقوه ثم بدا لهم فقالوا من اخذ
من ذلك شيئا فهو له وياخذ ذلك اقوام من المسلمين صار ذلك لهم حتى اخذوه اخرجوه الى دار الاسلام او لم يخرجوه علل محمد
رحمه الله فقال لان هذا بمنزلة الهبة منهم بيانه ان قول صاحب المتاع من اخذ منه شيئا تمليك المتاع من الاخذ بغير مال
والاخذ من الاخذ قبول لذلك فلما انعقد جرى بين صاحب المتاع وبين الاخذ عقد هبة فصار ملكا للاخذ بالهبة
لا بالاخذ فهو معنى قول محمد رحمه الله لان هذا بمنزلة الهبة فان قيل قوله من اخذ من ذلك شيئا كما يحتمل ان يكون هبة يحتمل ان
يكون اقراضا فيحمل اقراضا لان الاقراض بمنزلة اولى من الهبة وكان الاقراض متيقنا والهبة مشكوكا فيها واثبات المتيقن
من اثبات المشكوك هذا كما قالوا في رجل قال لغيره خذ هذه الالف اعمل بها ليكون الربح كله لك كان ذلك اقراضا من صاحب
المال ولا يكون هبة لانه يحتمل الامرين والقرض اقل قلنا قال محمد رحمه الله في كتاب المزارعة رجل قال لاخر خذ هذا الكر وازرع
ارضك ليكون الخارج كله لك صار معيرا للارض مقرضا الكر منه ولم يصرفها الى الكر لان القرض اقل كذا هنا وجواب هذا
هكذا اذا امكن تجويز الهبة والقرض جميعا كما في المسئلتين اللتين اوردتهما فان هناك امكن تجويز الامرين فانه كما يجوز اقراض
الالف كما يجوز هبة الكر من الحنطة او الشعير يجوز اقراضه واذا امكن تجويز الامرين كان تجويزه قرضا حالة الاحتمال وانه
اقل الامرين اولى اما اذا امكن تجويز الهبة ولم يمكن تجويز القرض يجعله هبة ولا يجعله قرضا لان تصرف العاقل المسلم اذا دار بين
الفساد والجواز يحمل على الجواز حملا امره على الصلاح عند الامكان الا ترى ان في مسئلة المزارعة جعلنا الارض عارية ولم
يجعلها اقراضا لان قرض الارض لا يجوز واعارتها يجوز فحمل على ما يجوز عند الاحتمال اذا ثبت هذا فنقول قوله من
اخذ من ذلك شيئا يمكن تجويزه هبة لا يمكن تجويزه قرضا لان هذا الكلام صادف ما هو من ذوات الامثال وما ليس من ذوات
الامثال ولا يجوز قرض ما ليس من الامثال كالعروض والجواري ويجوز هبتها فجعلناه هبة حملا للكلام على الصحة حتى لو
حصل هذه المقالة فيما هو من ذوات الامثال يجعله قرضا كما في كلتا المسئلتين فان قيل تجويزه هبة متعذر ايضا
لان الموهوب له مجهول وقت الهبة وجهالة الموهوب له وقت الهبة يمنع جواز الهبة الا ترى ان من قال وهبت هذا العين لواحد
من عرض الناس كانت الهبة فاسدة لجهالة الموهوب له وقت الهبة وكذلك الموهوب مجهول وقت الهبة وجهالة الموهوب
يمنع جواز الهبة قلنا الموهوب له والموهوب وان كانا مجهولين وقت الهبة الا ان هذه الجهالة تزول عند القبض وما يمنع جواز
الهبة اذا زال عند القبض يجعل كأنه لم يكن وقت الهبة الا ترى ان من وهب لرجل شاعا وقسم وسلم
مقسوما يجوز ويجعل كأن الشيوع لم يكن موجودا وقت الهبة وهذا لما عرف ان تمام الهبة بالقبض فيكون العبرة بحالة
القبض عند القبض الموهوب والموهوب له معلومان فيجوز كما لو وهبه له بعد الاخذ وفي الفتاوى سئل نصير رحمه الله
عمن وهب لاخر لؤلؤة في صدفها وسلطه على قبضها حتى يخرجها قال هذه هبة باطلة عند ابي يوسف رحمه الله جائزة عند
زفر وكذلك اذا وهب لرجل عبدا غائبا عن مجلس الهبة وامره بقبضه فقبضه جازت الهبة لان الهبة تمامها القبض فصار
كانه قال اقبضه ثم امسكه لنفسك هبة وكذلك اذا وهب الدين من غير من عليه الدين وامره بقبضه فقبضه جاز لان
عند القبض تصير الهبة عينا وتمام الهبة القبض فصار كانه قال اقبضه ثم اجعله لنفسك هبة فكذا هنا عند الاخذ يصير كان
المالك قال للاخذ هو هبة وقت الاخذ والموهوب والموهوب له معلومان واستدل محمد رحمه الله في الكتاب ليبانيا لجواز الهبة
من المجهول وقت الهبة بحديث عبد الله بن قرط قال رسول الله عليه الصلاة والسلام افضل الايام عند الله يوم النحر ثم يوم
القر اي اليوم الثاني من النحر سمي اليوم الثاني بهذا الاسم لان الحاج في اليوم الثاني من النحر يقرون في رحالهم لفراغهم عما كانوا
مشغولين به من اعمال المناسك يوم عرفة ثم قال قرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم بدنات خمسا او ستا فطفقن يزد
لفن اليه بايتهن يبدا فلما وجبت جنوبها قال عليه الصلاة والسلام كلمة لم افهمها فقالت لبعض من يليه ماذا قال

رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال قال رسول الله عليه الصلاة والسلام من شاء اقتطع وقوله من شاء اقتطع كان هبة للقاطع ما اقتطعه
وكان القاطع مجهولا وقت هذه المقالة ثم جوز رسول الله عليه الصلاة والسلام ذلك لما انه كان معلوما وقت الاخذ استدل ايضا
بجواز الهبة للمجهول من نثر السكر في عرس وغيره فانتهبه الناس صار ذلك ملكا لهم وحين نثر السكر فقد ملكهم منه بشرط انه نثره
للانتهاب فرضي ان يصير ملكا للمنتهب والمنتهب اجاب ذلك التمليك فصار ملكا الا ترى ان في هذه الصورة المنتهب والمنتهب
مجهول وقت الامر بالانتهاب ولكن كانا معلومين وقت الانتهاب الذي هو وقت ثبوت الملك كفى ذلك للجواز ولمسئلة نثر السكر
فروعات كثيرة قد ذكرناها في كتاب الاستحسان ثم اذا اخذ قوم من ذلك شيئا واراد اصحابه ان يرجعوا فيه كما يرجع في الهبة فان اراد
الرجوع قبل ان يخرج الذي اخذوه الى دار الاسلام فلهم ذلك وان اخرجوه الى دار الاسلام فليس لهم ذلك علل في الكتاب فقال لان هذا
قد ازداد فيه وكان ينبغي ان يكون لهم حق الرجوع في الفصول كلها لان الهبة وان ازدادت الا انها ما ازدادت في عينها وانما ازدادت من
حيث القيمة فكانت نظير الزيادة من حيث السعر وتلك الزيادة لا تمنع الرجوع فهذه الزيادة يجب ان تكون كذلك الجواب هذه
الزيادة في العين من حيث المعنى لان الماخوذ في معنى التاوي ما دام في دار الحرب لان دار الحرب للمسلم موضع حرب وكان ماله
على شرف التوى وبالاخراج الى دار الاسلام او الى موضع يقدر على الحمل يزول ذلك التوى فيصير بمنزلة الزيادة من حيث المعنى من هذا
الوجه ونظير هذا راد الابق يستحق الجعل ويحبس العبد بالجعل لان الابق في معنى التاوي ولهذا لا يجوز للمولى بيعه وهبته
فالراد بالرد احياه حتى يملك المولى هذه التصرفات فيه فكان استفاد الملك من جهته فصار نظير البائع فيستحق الجعل والحبس
به فكذلك ههنا وان كان اخذ المتاع من سمع هذه المقالة من صاحب المتاع فهو له وان اخذها من لم يسمعها لا من صاحب
المتاع ولا ممن سمع من صاحب المتاع فانه لا يملكه وهذا لما ذكرنا ان هذا الكلام من صاحب المتاع بمنزلة الهبة والاخذ من الاخذ
قبول التملك الهبة وقبول الهبة انما يتحقق ممن سمع خطاب الهبة من الواهب اما حقيقة او حكما ففيما اذا لم يسمع هذه المقالة من
صاحب المتاع ولا ممن سمع منه لم يوجد سماع خطاب الهبة لا حقيقة ولا حكما وفيما اذا سمع ممن سمع من صاحب المتاع وجد
سماع الخطاب حكما لانه اخبره بذلك سفير عن صاحب المتاع نقل عبارته فكانه سمع من صاحب المتاع وقد قال محمد رحمه الله ايضا
في السير اذا قال الامير لاهل العسكر من ساق هذه الارماك الى موضع كذا فله كذا فساقها قوم لم يسمعوا هذه المقالة من الامير
انما سمعوها ممن سمعها من الامير انه لا اجر لهم على قياس ما ذكرنا يجب ان يكون لهم الاجر واختلفت عبارة المشايخ في بيان
الفرق قال بعضهم الاجارة اضيق جوازا من الهبة حتى ان الاجارة تبطل بالشروط الفاسدة والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة
فلضيق امر الاجارة لم يكتف فيها بسماع الخطاب حكما واعتبر السماع الحقيقي وسع امر الهبة اكتفى فيها بسماع الخطاب حكما وقال
بعضهم الاجارة عقد لازم بنفسه ولا يتوقف حكمها على القبض فيعتبر سماع خطاب العقد حالة العقد ولم يوجد وانما ساق
الارماك بغير عقد وكان متطوعا واما الهبة فتمامها بالقبض والقبض فيها كالقبول في سائر العقود فاذا قبض وهو عالم
بالخطاب صار كان المخاطب خاطبه بالعقد حالة القبض فحصل قبضه على جهة الهبة فالقبض نظيره الرجل اذا باع دينا له على
رجل من رجل لم يجز لان البيع لازم بنفسه فيجب حقوقه وقت وقوعه ووجدناه لا يملك تسليم ما باع وقت ما باع فبطل
العقد ولو وهب دينا له على رجل من غيره وامر الموهوب له بقبضه فقبضه جازت الهبة بالقبض فصار كان خطاب الهبة وجد
بعد القبض ثم فرق بين مسئلة المتاع وبين مسئلة نثر السكر فقال في مسئلة المتاع متى لم يسمع مقالة صاحب المتاع
لا حقيقة ولا حكما لا يملك المتاع بالاخذ وقال في مسئلة نثر السكر من اخذ السكر ملكه غاب عن صاحب السكر او لم يغب والفرق ان
الهبة في مسئلة المتاع ثبتت مقصودا لان قول صاحب المتاع من اخذه فهو له تمليك قصدي والهبة متى ثبتت قصدا فانما يصح
قبولها ممن سمع الخطاب حقيقة او حكما اما في مسئلة السكر الهبة ثبتت حكما للنثار لا مقصودا وما يثبت حكما للشيء لا يراعى
له من الشرائط ما يراعى لما ثبت مقصودا والله اعلم بالصواب

الفصل الرابع في حكم الشرط في الهبة ويدخل فيه شرط الخيار في الابراء عن الدين

في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال لغيره هذا العبد لك ان شئت ودفعه اليه فقال شئت وعن
محمد في النوادر اذا طلع قال لصاحب الثمر لغيره هو لك اذا ادرك فقال اذا كان ثم فهو جائز بخلاف دخول الدار وفي المنتقى ابن سماعة
عن محمد رحمه الله قال لغيره وهبت لك هذه الامة على ان تعوضني الف درهم فدفع اليه فوطئها وولدت له قال اخره ان يرفع العوض

لما ان تمام الهبة

الذي شرط او القيمة وانما كان كذلك لان الجارية صارت مملوكة للموهوب له بالقبض والواهب انما رضي بتمليكها بالعوض مقدرا
وتعذر الجبر على اداء العوض حكم المعاوضة والهبة بشرط العوض لم ينعقد معاوضة في الحال فبقيت الجارية في يد الموهوب
له مملوكة بعوض لا يمكن الجبر عليه فشابه المملوكة بملك فاسد فان دفع العوض الذي شرط عليه والا قضي عليه بالقيمة في فتاوى
ابي الليث سئل ابو نصر عن رجل قال لاخر ابرائك عن الحق الذي عليك على اني بالخيار فقال ابراه جائز والخيار باطل الا ترى انه لو
وهب له شيئا على انه بالخيار جازت الهبة وبطل الخيار والبراءة اولى لان الهبة يحتاج فيها الى القبول والبراءة لا يحتاج فيها الى
القبول في فتاوى ابي الليث امراة قالت لزوجها وهبت منك مهري على ان كل امراة تتزوجها يجعل امرها بيدي فهذا على وجهين
اما ان لا يقبل او قبل ففي الوجه الاول تصح الهبة وفي الوجه الثاني لا يصح ثم بعد ذلك المسئلة على قسمين اما ان جعل امرها بيدها
او لم يجعل فان جعل الهبة ماضية وان لم يجعل فكذلك هكذا ذكرها هنا عن الشيخ ابي بكر الاسكاف وذكر في موضع اخر اذا قالت
المراة لزوجها وهبت لك مهري على ان لا تظلمني فقبل صحت الهبة فلو ظلمها بعد ذلك فالهبة ماضية ذكره عن الفقيه ابي بكر
الاسكاف الفقيه ابو القاسم الصفار وفي المنتقى امراة قالت لزوجها تصدقت عليك بالالف التي لي عليك على ان لا تشتري علي
او على ان لا تتزوج فقبل ثم تزوج او تسرى فلا رجوع في الالف وفي كتاب النكاح من فتاوى ابي الليث اذا قال الرجل
لامراته ابرئيني عن المهر حتى اوهب لك كذا وكذا فابرائه ثم ابى الزوج ان يهب لها قال نصير يعود المهر كما كان وذكر في كتاب
الحج امراة تركت مهرها على زوجها على ان يحج بها فلم يحج بها قال محمد بن مقاتل مهرها عليه على حاله فاذن اختلف المشايخ في هذا
الفصل قال الصدر الشهيد في واقعاته والمختار للفتوى ما قاله نصير ومحمد بن مقاتل ان المهر يعود لان الرضى بالهبة
كان بشرط العوض فاذا انعدم العوض انعدم الرضى والهبة لا تصح بدون الرضى والذي يؤيد قول نصير ومحمد بن مقاتل
ما ذكر في فتاوى الفضلي امراة وهبت مهرها الزوج طمعا في قول الزوج انه يقطع لها ثوبا كل حول مرتين يؤديها
وقد انقضى حولان ولم يفعل فان كان ذلك شرطا في الهبة يعود المهر لان الهبة حصلت بشرط العوض ولم يحصل وان
لم يكن ذلك شرطا في الهبة لا يعود المهر وكذلك المراة اذا وهبت مهرها الزوج على ان يحسن اليها فلم يحسن اليها كانت الهبة
باطلة وفي هذا الموضع ايضا اذا وهبت المراة لزوجها ضيعة على ان يمسكها ولا يطلقها فامسكها زمانا ثم طلقها
بعد ذلك فان شرطت الامساك وترك الطلاق وقتا موقتا وطلقها قبل مضي ذلك الوقت فالهبة باطلة وان لم تشرط
الامساك وقتا موقتا فالهبة ماضية على الصحة لانه وفى بالشرط وفي الجامع الاصغر اذا وهبت مهرها لزوجها على ان لا يطلقها
وقبل الزوج قال خلف الهبة صحيحة والشرط باطل والهبة لا تبطل بالشرط الفاسد سئل ابو جعفر عمن منع امراته
من المصير الى ابويها فقال لها ان وهبت لي مهرك بعثتك الى ابويك فقالت المراة افعل ثم تركها الشهود فوهبت بعض مهرها
واوصت بالبعض على الفقراء وغيره لكنه لم يبعثها الزوج الى ابويها ومنعها قال الهبة باطلة قال الفقيه ابو الليث لانها بمنزلة
المكرهة والله اعلم بالصواب **الفصل الخامس في هبة الوالدين للولد اذا اراد الرجل ان يفضل بعض ولاده في الهبة في حالة
الصحة** روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا باس به اذا كان التفضيل بسبب زيادة فضل له في الدين فان كانوا سواء يكره
هكذا ذكر في بعض المواضع وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا باس به اذا لم يرد الاضرار بالباقي وذكر في بعض المواضع ان
التفضيل لزيادة بره لا باس بذلك وان كانوا في البر سواء لا ينبغي ان يفضل ذكرا وان كان في ولده فاسق لا ينبغي ان
يعطيه اكثر من قوته كي لا يصير معينا له في المعصية وفي العيون اذا كان له ابن وابنة اراد ان يهب لهما فالافضل
ان يجعل للذكر مثل حظ الانثيين وهذا قول محمد وقال ابو يوسف يسوي بينهما قال الصدر الشهيد رحمه الله هو المختار وان
وهب ماله كله للابن جاز في القضاء وهو اثم نص عليه محمد رحمه الله قد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في مثل هذه الصورة
اتق الله قال محمد رحمه الله في الاصل كل شيء وهبه لابنه الصغير واشهد عليه وذلك الشيء معلوم في نفسه فهو جائز والبعض
ان لم يعلم ما وهبه له والاشهاد ليس بشرط لازم فان الهبة تتم بالاعلام لكن ذكر الاشهاد على وجه الاحتياط تحرزا عن الجحود
واذا ارسل غلاما له في حاجته ثم وهبه لابنه الصغير صحت الهبة لان العبد يعود الى ابيه في حاجة في يد المولى حكما ولو لم يرجع
العبد حتى مات الوالد فالعبد للولد ولا يصير ميراثا عن الوالد لان الوالد بنفس الهبة صار قابضا للولد لان قبض

الانسان

الانسان مال نفسه قبض امانة وقبض الهبة قبض امانة فينوب منابه لان العقد عن قبض الهبة ولذلك لو وهب عبدا اعتقا لابنه
الصغير فما دام مترددا في دار الاسلام يجوز الهبة ويصير الاب قابضا لابنه بنفس الهبة ذكر المسئلة في الجامع وفي المنتقى عن ابي يوسف
رحمه الله لو تصدق بعبد ابق له على ابنه الصغير لا يجوز فحصل عن ابي يوسف رحمه الله في المسئلة روايتان وان كان العبد في يد
رجل وديعة وهبه صاحب العبد من ابنه الصغير يجوز وجعل الاب قابضا لانه يده ولو وهب عبد اله هو في يد رجل اخر
بغصب او رهن او بشرط فاسد لا يجوز ولا يصير الاب قابضا لابنه الصغير بقبض هؤلاء وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله رجل وهب دارا
والدار مشغولة بمتاع الواهب جاز لان الشرط قبض الواهب وهنا لا يكون الدار مشغولة بمتاع الواهب وروي عن ابي حنيفة
رضي الله عنه ان الواهب اذا كان في الدار وكان فيها متاع الواهب انه لا يجوز وفي المنتقى عن محمد رحمه الله رجل وهب دارا لابنه
الصغير وفيها ساكن باجر قال لا يجوز ولو كان بغير اجر وكان هو فيها يعني الواهب فالهبة جائزة لان الساكن اذا كان باجر
فيده على الموهوب ثابتة بصفة اللزوم فيمنع قبض غيره فيمنع تمام الهبة بخلاف ما اذا كان ساكنا بغير اجر وكون
الواهب فيها لا يضر قبضه ولا ينفيه وعن ابي يوسف رحمه الله برواية ابن سماعة لو وهب لابنه الصغير دارا وهو ساكن فيها يعني
الواهب لا يجوز كما في رواية ابي حنيفة رضي الله عنه وعنه ايضا رجل تصدق بارض فيها زرع على ابن له صغير جاز وان
كان الزرع لغير الاب باجارة لان يد المستاجر ثابتة على الارض بصفة اللزوم وانها تمنع القبض للصغير بخلاف يد الاب وروى
الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله في رجل تصدق بدار على ولده الصغير وفيها متاع وهو ساكنها او كان فيها ساكن
بغير اجر ولم يفرغها جازت الصدقة وان كان في يد رجل باجارة لم تجز الصدقة فجعل جوابه في الصدقة فيما اذا كان فيها ساكن
باجر او بغير اجر نوافق جوابه في الهبة وجوابه في الصدقة فيما اذا كان هو الساكن او كان فيها متاعه يخالف جوابه في الهبة
فقد روينا عن ابي حنيفة رحمه الله في الهبة اذا كان الواهب في الدار او كان فيها متاع الواهب ان الهبة لا تجوز وسئل
الفقيه ابو بكر عن امراة وهبت مهرها الذي لها على زوجها لابن صغير له وقبل الاب قال انا في هذه المسئلة واقف اذ
يحتمل الجواز كمن كان عبده عند رجل وديعة فابق العبد ووهبه مولاه لابن المودع فانه يجوز وسئل مرة اخرى
عن هذه المسئلة فقال لا يجوز لانها هبة غير مقبوضة لانها في حكم المستهلك قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ ولو قال الاب وهبت
هذا الشيء لابني الصغير جازت الهبة من غير قبول لان الاب يتولى هذا وكل عقد يتولاه الواحد يكتفي فيه بالايجاب كبيع الاب
ماله من ابنه الصغير ولو اتخذ لولده الصغير ثيابا ثم اراد ان يدفع الى ولد اخر ليس له ذلك الا ان يبين وقت الاتخاذ انه عارية
له لان المعتبر في هذا الباب المتعارف والعرف فيما بين الناس انهم يريدون بهذا البر والصلة لكن العارية محتملة فان بين صح والا فلا
وكذلك لو اتخذ لتلميذه ثيابا ثم ابق واراد ان يدفع الى غيره فاراد الاحتياط يبين انه عارية حتى لو ابق امكنه الدفع
الى تلميذ اخر **ومما يتصل بهذا الفصل** قال محمد رحمه الله في الاصل وقبض الاب والجد الهبة على الصغير جائز سواء كان
الصغير في عيالهما او لم يكن وكذلك وصيهما يجوز قبضهما الهبة على الصغير سواء كان الصغير في عيالهما او لم يكن واما غير الاب
والجد نحو الاخ والعم والام وسائر القرابات فالقياس ان لا يملكوا قبض الهبة على الصغير وان كان الصغير في عيالهم وفي
الاستحسان يملكون اذا كان الصغير في عيالهم وكذلك وصي هؤلاء لا يملكون القبض اذا لم يكن الصغير في عيالهم ويملكون القبض
القبض اذا كان الصغير في عيالهم وكذلك الاجنبي الذي يعول اليتيم وليس لليتيم احد سواه جاز له قبض الهبة عليه استحسانا
ويستثنى في هذه المسائل التي ذكرنا اذا كان الصبي يعقل القبض او لا يعقل فهذا كله اذا كان الاب ميتا او حيا ولكن
غائبا غيبة منقطعة فاما اذا كان حيا حاضرا والصبي في عيال هؤلاء الذين ذكرناهم هل يصح قبض هؤلاء الهبة على الصغير لم
يذكر الفصل في الكتاب نصا الا انه ذكر في الاجنبي ان كان يعول اليتيم وليس لهذا اليتيم احد سواه جاز له قبض الهبة
عليه وهذا الشرط يقتضي ان لا يصح قبض هؤلاء اذا كان الاب حيا ولم يفصل بينما اذا كان الصغير في عياله او لم يكن
فظاهر ما اطلقه يقتضي ان لا يصح وذكر في الام اذا وهبت له عبدا واشهدت على ذلك وابوه ميت جاز قبضها وهذا
الشرط يقتضي ان لا يصح وذكر في الصغيرة التي يجامع مثلها وهي في عيال الزوج انه اذا قبضت هي او الزوج جاز القبض
وهذا الاطلاق يقتضي ان يصح من الزوج حال حضرة الاب فمن المشايخ من سوى بين الجد والزوج والام والاخ

الذي يعوله وقالوا يصح القبض من هؤلاء على الصغير وان كان الاب حاضرا وما ذكره من الشرط وقع اتفاقا في الكتب والعيال
الشيخ الامام الاجل الزاهد فخر الاسلام علي البزدوي ومنهم من فرق بين الزوج وغيره وقال يصح قبض الهبة من الزوج عليها حال
حضرة الاب وان كان الصغير في عياله واليه ذهب الشيخ الامام الاجل شمس الاسلام السرخسي رحمه الله ثم شرط في قبض الزوج على
زوجته الصغيرة اذا كان يجامع مثلها لا يصح قبض الزوج عليها والصحيح انه اذا كان يعولها وهي لا يجامع مثلها جاز
قبضه عليها وانما شرط ذلك لبيان ان العول لا يجب عليه اذا كانت لا تجامع فاما اذا عالها مع ذلك جاز قبضه عليها والصورة اذا لم
يزف الزوج بها لا يجوز قبضه عليها ولكن يقبض الولي فرق الولي في شرح الطحاوي فقال الولي ابوه او وصي ابيه ثم جده ووصي
الجد ثم وصي وصيه ثم القاضي ومن نصبه القاضي ويجوز قبض الهبة عليها وان كانت في عيال الزوج وان كان الصغير قد قبض الهبة
بنفسه جاز قبضه استحسانا اذا كان يعقل وهذا قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله واذا قبض الصبي الهبة بنفسه فقد كتب في اول
وصايا المستزاد ان قبول الهبة من الصبي صحيح اذا محضت الهبة منفعة في حق الصغير اما اذا كان فيها ضرر للصبي لا تصح حتى انه
اذا وهب رجل للصبي عبدا اعمى في داره وقبل ان كان يشترى ذلك منه بشيء فانه يصح قبوله والا يرد ولان كان لا يشترى منه ويلزمه مؤنة
النقل ونفقة العبد فانه يرد ذلك رد الهبة من الصبي الذي يعبر عن نفسه صحيح ذكره شيخ الاسلام رحمه الله في شرح كتاب المبسوط

الفصل السادس في حكم العوض في الاصل اذا عوض الموهوب الواهب من هبته عوضا وقبضه الواهب فليس للواهب ان يرجع
في هبته لحصول مقصوده وهو تأكد الملك في الموهوب ويشترط ان يضيف الموهوب له العوض الى الموهوب فيقول هذا
عوض من هبتك او بدلها او بمكانها او ما اشبه ذلك من الالفاظ لا تصير عوضا بل يكون هبة مبتداة حتى كان لكل واحد منهما ان
يرجع في هبته واذا تصدق الموهوب له على الواهب بصدقة او نحلة او اعمرى وقال هذا عوض هبتك جاز في كتاب الهبة في باب
العوض في الهبة والملك لا يثبت للواهب في العوض الا بالقبض بعد القسمة لان العوض في معنى هبة مبتداة والتعويض من الاجنبي صحيح
يبطل به حق الرجوع للواهب في الهبة لانه تصرف في ملكه يسقط به حق الواهب في الرجوع ومثل هذا التصرف يصح من الاجنبي كصلح
الاجنبي مع صاحب الدين عن دينه على غيره بمال نفسه واذا صح التعويض من الاجنبي لا يكون للواهب حق الرجوع في هبته لا يكون
للمعوض حق الرجوع لا في العوض ولا في المعوض عنه بامره او بغير امره واذا استحقت الهبة كان للمعوض ان يرجع في عوضه
اذا كان قائما وان كان هالكا ضمنه قيمته الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله رواية بشر ان المعوض لا يضمن اذا استحقت الهبة والعوض
مستهلك وان استحق العوض كان للواهب ان يرجع في هبته ان كانت قائمة وان كانت هالكة فليس له ان يضمن الموهوب له قيمتها وان
استحق نصف الهبة فللموهوب له ان يرجع بنصف العوض ان كان العوض قد هلك فبنصف قيمته فان قال الموهوب له ارد ما بقي
من الهبة وارجع بجميع العوض لم يكن له ذلك واذا استحق بعض العوض من يد الواهب فاراد ان يرجع ببعض الهبة فليس له ذلك فيكون
ما بقي عوضا عن الكل فان شاء امسك الباقي من العوض ولا شيء له غير ذلك وان شاء رد ما بقي ورجع بجميع الهبة وان كانت الهبة الف درهم
والعوض درهم منها او كانت الهبة دارا والعوض بيت منها لم يكن عوضا وكان للواهب ان يرجع في الهبة استحسانا ولذلك ان كانت الهبة
دراهم وثوبا فعوضه الدراهم او الثوب من كل الهبة لم يكن عوضا وهو ان عقد الهبة اذا كان واحدا لا يصير بعض الموهوب عوضا عن البعض
واما اذا وهب له هبتين في عقدين مختلفين فعوضه احدهما عن الاخر كان عوضا قال في الكتاب اخذ فيه بالقياس وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
ومحمد قال ابو يوسف لا يكون عوضا في الوجهين ذكر قول ابي يوسف رحمه الله قال ابو يوسف لنفسه اصلا كل شيء لو وهب يكون له ان يرجع فيها
فانها لا تكون عوضا عن شيء وهب معها او قبلها او بعدها فان رضي بها عوضا وان كانت قد تغيرت بزيادة كانت هبة اي عوضا
لانه لم يكن له ان يرجع فيها ولو وهب له حنطة فطحن بعضها وعوضه دقيقا من تلك الحنطة كان عوضا وكذلك لو وهب ثيابا او صبغ منها ثوبا
بعصفر او خاط قميصا وعوضه اياه كان عوضا وكذلك لو وهب له سويقا فلت بعضه وعوضه قال في المنتقى اذا وقعت الهبة بشرط
العوض فهي كالبيع اذا تقابضا واذا قبض احدهما ولم يقبض الاخر لم يصح بعد صورة الهبة بشرط العوض ان يقول الرجل لغيره
وهبتك هذا العبد على ان تعوضني هذا الثوب فهذا التصرف ينعقد هبة ابتداء حتى انه لا يصح في المشاع حتى انه لا يثبت الحكم
وهو الملك على وجود القبض منهما وهو معنى قول الحاكم اذا قبض احدهما ولم يقبض الاخر انه لم يصح بعد ويتم معاوضة اذا وجد
التقابض حتى يرد بالعيب في الاستحقاق ويثبت للشفيع حق الشفعة واذا وهب للصغير شيء فعوضه الاب من مال الابن

لا يجوز واذا لم يجز التعويض فللواهب ان يرجع في هبته **الفصل السابع في حكم الرجوع في الهبة** يجب ان يعلم بان الهبة نوعان هبة لذي
رحم محرم وهبة لاجنبي او لذي رحم ليس بمحرم او لمحرم ليس بذي رحم وجميع ذلك للواهب حق الرجوع قبل التسليم وبعد التسليم
ليس له حق الرجوع في الرحم المحرم وفيما سوى ذلك له حق الرجوع الا ان بعد التسليم لا ينفرد الواهب بالرجوع بل يحتاج فيه
الى القضاء او الرضى وقبل التسليم ينفرد الواهب بالرجوع واذا وهب احد الزوجين لصاحبه لا يكون له حق الرجوع والمسألة معروفة
واذا وهب لامرأة شيئا ثم تزوجها كان له حق الرجوع ما لم يصل العوض واذا وهب لامرأته ثم ابانها لا يكون له حق الرجوع وهذا دليل على ان
المعتبر حالة الهبة في الباب الاول من المختصر الثاني اذا وهب لاخيه هبة وهو عبد يعني الاخ الموهوب له عبد فله ان يرجع فيها واذا وهب
لعبد اخيه كذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ليس له ان يرجع فيها هذا اذا لم يكن بين الواهب وبين العبد الموهوب له قرابة
فان كان العبد والمولى كل واحد منهما ذا رحم محرم من الواهب فان كان اخو الواهب لابيه عبدا لاخي الواهب لامه فكذلك الجواب عندهما واختلف
المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله وكان الفقيه ابو جعفر رحمه الله يقول لا يرجع ههنا قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله هو الصحيح في هذا الموضع
ثم الرجوع في الهبة قد يمتنع لمانع والمانع اخذ العوض وان يزداد الموهوب في بدنه خيرا زيادة متصلة حتى ان زيادة السعر لا يمنع
الرجوع في الاصل لما يأتي بعد هذا ان شاء الله تعالى وان يخرج الموهوب من ملك الموهوب له وان يموت الواهب وان يموت الموهوب له
وان يهلك الموهوب وان يتغير الموهوب من جنس الى جنس لهلاك الموهوب بصيرورته شيئا اخر ذكر في باب العطية من هبة الاصل اذا وهب
لرجل عبدا مريضا به جرح فداواه الموهوب له حتى برأ فليس للواهب ان يرجع فيها للزيادة العينية الحاصلة عند الموهوب له
وكذلك لو كان اصم او اعمى فسمع او ابصر واما اذا مرض في يد الموهوب له فداواه حتى برأ كان للواهب ان يرجع فيه واذا كان الموهوب
دارا او ارضا فبنى في طائفة منها او غرس شجرا فلا رجوع وهذا اذا كان ما بنى يعد زيادة وان كان لا يعد زيادة كالاري او يعد
نقصانا كالتنور في الكتاس لا يمنع الرجوع فالمانع من الرجوع الزيادة في المالية بزيادة في العين كذا ذكره شمس الائمة السرخسي
رحمه الله والنقصان في الهبة بفعل الموهوب له او لا بفعله لا يمنع الرجوع للحسن بن زياد في المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله اذا وهب الرجل
ثوبا فصبغه بسواد فله ان يرجع فيه قال ابن ابي مالك كان ابو يوسف رحمه الله يقول اولا في هذه المسألة بقول ابي حنيفة
ثم رجع وقال ربما انفق على السواد اكثر مما انفق على بعض الصباغ فارى انه زيادة فليس له ان يرجع من المشايخ من رجح قول
ابي يوسف رحمه الله لما اشار اليه من المعنى ومن المشايخ من قال ان ابا حنيفة انما قال بثبوت حق الرجوع في سواد يزيد في قيمة الثوب
وانما قال ذلك في سواد ينقص قيمة الثوب ومنهم من قال فتوى ابي حنيفة رحمه الله في مطلق السواد لان السواد اخر الالوان لان الثوب
لا يقبل لونا اخر بعده فصار السواد نقصانا من حيث انه لا يقبل لونا اخر وفي المنتقى ذكر هشام عن محمد رحمه الله رجل وهب
لرجل جارية اعجمية فعلمها القرآن والكلام والكتابة فللواهب ان يرجع فيها في قولهم كذلك لو علمها امرا بزيادة في قول عامة
العلماء سوى قوله لانهم يقولون ما انفق عليها في ذلك لا يضم على رأس المال في بيع المرابحة يشير الى ان هذا ليس بزيادة على
الحقيقة اذ لو كان زيادة لكان ما انفق عليها في ذلك مضموما الى رأس المال قال محمد رحمه الله وله ان يبيعها مرابحة عند ما نقل
اشار الى ان هذا زيادة على الحقيقة فلا يكون للواهب ان يرجع فيها ثم ذكر محمد لنفسه اصلا كلما ازداد وصلا مما يفعل في العين فليس
للواهب ان يرجع فيها وكان بغير فعل احد ومن علا سوق فله ان يرجع فيه وهذا لان ما ازداد وصلا مما يفعل في العين فهو زيادة معنوية
بدل الاعواض بازائها فتصير نظير الصبغ المتصل بالثوب ولا كذلك ما ازداد وصلا مما بغير فعل احد وابو حنيفة وابو يوسف وغيرهما
من العلماء رحمهم الله يقولون حق الرجوع ثبت للشرع لفوات عوض وهو المعوض لا يؤثر في قطع الا زيادة هي عين قائم متصل العقد
الفسخ بحكم الرجوع ويصير المحل لمكان الزيادة في حكم الهالك وذكر بعد هذا ان الحسن بن زياد عن ابي يوسف انه لا رجوع فيه قال
ثم روى ابو يوسف عن ابي حنيفة مثل قول ابي يوسف ذكر الحاكم اذا ولدت الجارية الموهوبة ولدا فله ان يرجع في ولدها وقال ابو يوسف
رحمه الله انما يرجع فيها اذا استغنى الولد عنها في فتاوى ابي الليث وهب لاخر كرباسا فقصره الموهوب له فليس للواهب ان يرجع فيه
وفرق بين هذا وبين الغسل فيه ايضا وهب لاخر عبدا كافرا فاسلم في يد الموهوب له فليس للواهب ان يرجع لان الاسلام زيادة فيه
وعن محمد رحمه الله له ان يرجع فيه وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله وهب رجل لغيره ثمرا ببغداد فحمل الموهوب له الثمر الى بلخ ليس
للواهب ان يرجع فيه وانه خروج موافقا لما قاله محمد رحمه الله في السير الكبير ان من وهب لرجل جارية في دار الحرب فاخرجها الى

دار الاسلام فليس للواهب ان يرجع فيها لان الموهوب ازداد زيادة متصلة وقد مرت المسئلة من قبل في المنتقى محمد عن ابي حنيفة رحمه الله
رجل وهب لاخر ثيابا هروية بهراة فحملها الى العراق او وهب له طعاما بالعراق فحمله الموهوب له الى مكة فليس للواهب ان يرجع فيها قال
لانه ازداد قال هذا اذا كانت قيمته في المكان المنقول اليه اكثر فاما اذا كان اقل او كان على السواء فللواهب ان يرجع وفي النقا ب
ذكر الزيادة في موضع المسئلة فقال لو حمل الثياب الى بلد وزاد قيمتها فان كان نفق في النقل مالا بان اعطى في الكراء مالا لا يرجع بكل
حال وذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي في شرح السير الكبير في ابواب الانفال اذا كان الموهوب شيئا لا حمل له ولا مونة لحمله
الموهوب له الى بلدة يعز بها ويغلو سعره فلا رجوع فيه لو حمل الى بلدة لا يعز فيه وكان متعززا في البلدتين على السواء ثم عز وغلا سعره
للواهب الرجوع فيه كما لو غلا سعره وفي المنتقى رجل وهب لرجل صبيا رضيعا فشب عند الموهوب له وكبر وطال ثم صار شيخا فاراد الواهب
ان يرجع وقيمته الساعة اقل من قيمته حين وهبه فليس له ان يرجع فيه لانه زاد من وجه وانتقص من وجه ومتى زاد سقط
حق الرجوع فلا يعود بعد ذلك ولو كان طويلا يوم وهبه فطال عند الموهوب له وكان ينقصه فهذه ليست بزيادة حقيقة فلا يمنع
الرجوع ويكون المنى زيادة صورة نقصانا معنى كالاصبع الزائدة وما اشبه ذلك واذا قضى القاضي ببطلان حق الرجوع
للواهب لمانع ثم زال المانع عاد الرجوع بيانه اذا بنى في الدار الموهوبة بناء ابطل القاضي رجوع الواهب فيها بسبب البناء ثم
ان الموهوب له هدم البناء وعادت كما كانت فله ان يرجع فيها وهب لرجل هبة وقبضها الموهوب له ثم وهبها الموهوب له لرجل
اخر ثم رجع فيها الواهب الثاني او رد عليه فللواهب الاول ان يرجع فيها ولو وصل الى الواهب الثاني بهبة او صدقة او ارث
او وصية او شراء او ما اشبهه لم يكن للواهب الاول ان يرجع فيه يجب ان يعلم ان الرجوع في الهبة على رواية الجامع فسخ عند
محمد رحمه الله سواء كان الرجوع بقضاء او بغير قضاء وكذلك على رواية الاصل من رواية ابي حفص وعلى رواية الاصل من
رواية سليمان فسخ اذا كان بقضاء واذا كان بغير قضاء فهو عقد جديد وعلى قول ابي يوسف هو فسخ على كل حال فما ذكرنا
من الجواب في الفصل الاول فيما اذا كان الرجوع بغير قضاء فهو يوافق رواية ابي حفص رحمه الله رواية الجامع على قول محمد رحمه الله
ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله ويجوز تصرف الموهوب له في الهبة ما لم يحكم القاضي ببعضها واذا حكم فلا يجوز تصرفه وكذلك قول
محمد وابي حنيفة رحمهما الله يجب ان يعلم ان الرجوع في الهبة لا يصح الا بقضاء او رضى فقبل قضاء القاضي وقبل رد الموهوب له الهبة
على الواهب باختياره تصرف الموهوب له حصل في ملك نفسه فيصح وبعدما قضى القاضي او رد الموهوب له الهبة باختياره صار
الموهوب ملكا للواهب فلا يصح تصرف الموهوب له فيه وان ماتت في يد الموهوب له قبل ان يقبضها الواهب بعدما قضى القاضي به
لم يكن للواهب ان يضمنه الا ان منعه بعد القضاء وقد طلبه منه الواهب فحينئذ يصير متعديا فيضمن ولو لم يرد الهبة بعد
الرجوع ولم يحكم الحاكم حتى هلك الموهوب له الهبة من الواهب وقبضها الواهب فهو عين لم ترده او رد الحاكم اذا وهبت المنكوحة لزوجها
حتى فسخ النكاح ثم رجع الواهب في الهبة بعود النكاح ذكر الصدر الشهيد رحمه الله في الخلافيات في الطلاق انه يرجع محمد رحمه الله
في الكتب مواضع ان بالرجوع في الهبة يعود الى الواهب قديم ملكه والمراد من العود الى قديم ملكه فيما يستقبل لا فيما مضى الا ترى
ان من وهب مال الزكاة من رجل قبل الحول وسلمه اليه ثم رجع في الهبة بعد الحول لا يجب على الواهب زكاة فيما مضى فلم يجعل
قديم ملكه عائدا اليه في حق زكاة ما مضى وكذلك من وهب لاخر دارا وسلمها الموهوب له ثم بيعت بجنبها دار ثم رجع الواهب
فيها لم يكن للواهب ان ياخذها بالشفعة **الفصل الثامن في الاختلاف الواقع بين الواهب والموهوب له والشهادة**
في ذلك لو كان الموهوب جارية فاراد الواهب الرجوع فقال الموهوب له وهبتها صغيرة فكبرت وازدادت خيرا وقال الواهب
لا بل وهبتها لك كذلك فالقول قول الواهب وكذلك في كل زيادة اما في البناء والخياطة وغيرها القول قول الموهوب له في اخر باب
تفصيل الرقي في هبة المنتقى دار في يد رجل فقال لاخر تصدقت بها علي واذنت لي في قبضها وقال الاخر لم امرك وقبضت بغير اذني
فالقول للمتصدق ولو قال المتصدق عليه للمتصدق كانت في يدي فتصدقت بها علي فجاز ذلك وقال المتصدق لا بل
كانت حينئذ في يدي وقبضتها بغير امري فالقول للمتصدق عليه لو قال المدعي عليه وهب ذلك والذي هذا العين فلم
تقبضه الا بعد موته وقال الموهوب له قبضت في حياته والعين في يد المدعي الذي يدعي الهبة فالقول للوارث عند ابي
حنيفة رجل جاء رجل وادعى ان صاحب اليد وهبه منه وسلمه اليه وجحد صاحب اليد ذلك فجاء المدعي ببينة شهدت على اقرار الواهب

بالهبة

بالهبة والقبض كان ابو حنيفة رحمه الله اولا يقبل هذه الشهادة لان هذه الشهادة خالفت الدعوى لان المدعي ادعى معاينة
القبض والشهود شهدوا على اقرار الواهب ثم رجع وقال تقبل وهو قول ابي يوسف ومحمد وعلى هذا الخلاف الرهن والصدقة
ولو كان هذا الاختلاف بين الشاهدين يمنع الشهادة بالاختلاف بان شهد احد الشاهدين على معاينة القبض وشهد الا خر
على اقرار الواهب بالقبض جازت الشهادة على قوله الاول والاخر ولو كان الواهب اقر بذلك عند القاضي في العبد في يد الاخر باقر ره
هكذا ذكر المسئلة ههنا ولم يذكر لابي حنيفة رضي الله عنه قولا اول وقولا اخر وذكر في كتاب الاقرار قوله الاول قال مشايخنا رحمهم الله ما ذكر
ههنا اصح لان اكثر ما في الباب ان اقرار الواهب خالف دعوى المدعي لان المدعي ادعى معاينة القبض والواهب اقر بالقبض لان الاقرار
لا يبطل بمخالفة دعوى المدعي فان من ادعى على انسان الف درهم واقر له المدعى عليه بمائة دينار صح اقراره اذا استودع رجل رجلا
وديعة ثم وهبها له وجحد وشهد عليه شاهدان ولم يشهدا بالقبض فهذا جائز لان الهبة تثبت بالشهادة وكون الموهوب في يد
الموهوب له ثبت بتصادقهما وهذا كاف لتمام الهبة لان قبض الوديعة ينوب عن قبض الهبة وان جحد الواهب ان يكون في يده
يومئذ يعني في يد المدعي يوم ادعى وقد شهدت الشهود على الهبة ولم يشهدوا على معاينة القبض ولا على اقرار الواهب بالقبض والهبة
في يد الموهوب له يوم خاصم الى القاضي فانه يجوز اذا كان الواهب حيا وان كان ميتا فشهادتهما باطلة رجل وهب لرجل عبدا وقبضه
الموهوب له ثم جاء رجل واقام بينة انه كان اشتراه من الواهب قبل الهبة والقبض بطلت الهبة لان الشراء يوجب الملك بنفسه فتبين
انه وهب وسلم ما لا يملكه ان لم يشهدوا على الشراء قبل الهبة وانما شهدوا على الشراء لا غير فهو خصم للموهوب له وكذلك اذا ارخ شهود
الشراء شهرا او سنة فان كان العبد في يد الواهب فاقام الموهوب له انه وهبه له وقبضه قبل الشراء واقام المشتري البينة انه اشتراه
قبل الهبة وقبضه فالعبد لصاحب الشراء في المنتقى بشر عن ابي يوسف رحمه الله اتفق الواهب والموهوب له ان الهبة كانت بشرط العوض
ولكن اختلفا في مقدار العوض فقال الواهب العوض الف وقال الموهوب له خمسمائة والعوض لم يقبض بعد والموهوب قائم بعينه
فللواهب الخيار ان شاء قبض خمسمائة وان شاء رجع في الهبة وان كان الموهوب مستهلكا رجع بقيمته ان شاء بناء على ان الهبة
من الاجانب موجبة للرجوع والعوض الموصى به من جهة الواهب قاطع حق الرجوع فان شاء رضي بالعوض الذي عينه الموهوب له
وترك حقه في الرجوع وان شاء لم يرض به ومال الى الرجوع وان كان الموهوب مستهلكا رجع بقيمته لان الرضى بالعقد كان بشرط
العوض المقدر ولم يسلم له ذلك فبقي قبضه قبض ضمان فرجع بقيمته لهذا وان اختلفا في اصل العوض فقال الموهوب له للواهب ما شر طت
العوض اصلا فالقول قوله لانه ينكر شرطا زائدا يستغني عنه تمام الهبة ويكون للواهب الرجوع اذا كان الموهوب قائما وان كان
مستهلكا فلا شيء على الموهوب له لان العوض لم يثبت لما جعلنا القول فيه قول الموهوب له والحكم في الهبة الخالية عن شرط العوض
ان الموهوب ما دام قائما فللواهب الرجوع واذا هلك فلا ضمان ولكن يحلف الموهوب له ههنا على دعوى الواهب بالله ما شرط العوض
يريد به اذا كان الموهوب مستهلكا لان الواهب يدعي القيمة في هذه الصورة فيحلف عليه في الاصل واذا اراد الواهب الرجوع في الهبة
فقال الموهوب له انا اخوك او قال عوضتك او قال انما تصدقت به علي وكذبه الواهب فالقول قول الواهب وهذا استحسان والقيا س
ان يكون القول قول الموهوب له **الفصل التاسع في هبة الدين ممن عليه الدين** هبة الدين ممن عليه الدين جائزة قياسا واستحسا نا
وهبة الدين من غير من عليه الدين جائزة اذا امره بقبضه استحسانا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب الهبة ان هبة الدين
ممن عليه الدين لا تتم من غير قبول كالابراء فتوله ولكن للمديون حق الرد فيرتد ان شاء وعن زفر رحمه الله انه سوى بينهما وقال تتم
الهبة والابراء من غير قبول وهذا الذي ذكرنا اختياره وذكر في بيوع واقعات الناطفي فصل الهبة على نحو ما ذكره شمس الائمة رحمه الله
وعامة المشايخ ذكروا في شرح كتاب الكفالة وفي شرح كتاب الهبة ان هبة الدين ممن عليه الدين وابراءه يتم من غير قبول هكذا
ذكر في اول واقعات الناطفي واما هبة الدين من الكفيل وابراؤه عن الدين فالهبة منه تتم من غير قبول ولا يرتد بالرد وان وهب
الدين للذي عليه الاصل او ابراه فمات قبل الرد فهو بريء لان البراءة تتم من غير قبول وانما يرتد بالرد وكذلك لو كان ميتا فابراه
منه وجعله في حل منه فهو جائز لان البراءة تتم من غير قبول فان رد الوارث هذا الابراء بطل رده ويقضى بالمال هذا قول ابي يوسف
رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا يبطل رده والبراءة ماضية على حالها فوجه قول محمد رحمه الله ان الابراء واقع للميت لان الدين عليه ولا يبطل رد الوا رث
ولابي يوسف رحمه الله ان الابراء واقع للوارث معنى لان الدين انتقل الى الوارث في حق احكام الدنيا الا ترى ان المطالب بالدين هو

الوارث فيعمل رده ولو كان لرجل دين على عبد الغير فوهب لغريم الدين لمولاه صح سواء كان على العبد دين او لم يكن في كتاب الماذون في
باب هبة العبد التاجر ولو وهب الغريم الدين للوارث صح بلا خلاف كذلك لو ابرا الوارث عن الدين صح بلا خلاف فان رده المولى
هل يرتد برده قيل هو على الخلاف الذي تقدم في رد الوارث وقيل هذا يرتد اجماعا واذا وهب غريم الميت الدين لبعض ورثة الميت
فالهبة لهم كلهم في اول وصايا المحيط واذا كان الدين من رجلين فوهب احدهما نصيبه للمديون جاز وان وهب نصف الدين مطلقا
ينفذ الربع كما لو وهب نصف العبد المشترك هكذا ذكروا في الخلافيات في مسئلة الاستثناء خلاف ظاهر الرواية وظاهر الرواية ان هبة
جزء من العين المشترك وبيعه ينصرف الى نصيب البايع والواهب ينظر في الباب الاول من اقرار الجامع

الفصل العاشر في هبة الرجل لعبد غيره والرجوع فيها والاختلاف الواقع في ذلك

قال محمد رحمه الله في اخر الجامع في باب ما يكون خصما عن غيره رجل وهب لعبد رجل
جارية وقبضها العبد ثم اراد ان يرجع الواهب في الهبة والمولى غايب فان كان العبد ماذونا فله ذلك وان كان محجورا عليه لم يكن له ذلك حتى يحضر
المولى اما الاول فلان الواهب يدعي حقا فيما هو كسب الماذون بعقد جرى بين المدعي وبين الماذون فينتصب الماذون خصما له كما لو ادعى
شيا في يد الماذون انه اشتريه منه او ادعى شيا في يد الماذون انه ملكه مطلقا فينتصب خصما سواء كان على الماذون دين او لم يكن اما الثاني
فلان المحجور فيما في يده بمنزلة المودع من جهة المولى الا ترى ان من ادعى في يده انه اشتراه من المحجور او ادعى ملكا مطلقا لا ينتصب خصما له وان
كان من كسب المحجور كان النفع فيه وهو ان الماذون يده معتبرة على ما في يده كالمكاتب ولهذا لو باع الماذون ما في يده جاز بيعه
وليس للمحجور على ما في يده يد معتبرة ولهذا لو باع لا يجوز وان كان من كسبه بهذا تبين ان يد الماذون يد نفسه ويد المحجور يد المولى
حكما ولما كان هكذا كان في رجوع الواهب في الوجه الاول ابطال يد العبد فكان هو الخصم فلذلك لا يشترط حضرة المولى وفي الوجه الثاني
في رجوع الواهب ابطال يد المولى حكما فكان المولى هو الخصم في ذلك فيشترط حضرته وان قال العبد انا محجور وقال الواهب انت ماذون وفي
ان ارجع قبل حضور مولاك فالقول قول الواهب هذا استحسان والقياس ان يكون القول قول العبد لانه متمسك بالاصل وهو
الحجر وكان الظاهر شاهدا له الا انا استحسنا وقلنا القول قول الواهب مع يمينه على علمه لان الهبة حين وقعت وقعت موجبة
للرجوع والعبد بقوله انا محجور يدعي تاخير حق الواهب في الرجوع الى ان يحضر المولى والتاخير نوع ابطال فيكون القول قول الواهب
مع يمينه وما يقول بان الظاهر شاهد للعبد قلنا نعم ولكن انما يجعل القول لمن يشهد له الظاهر اذا كان الظاهر يدفع شيا عن
نفسه وههنا هو الظاهر يبطل حقا مستحقا للواهب وهو حق الرجوع في الهبة ولا يلتفت اليه ثم انا حلفنا الواهب على العلم ولو اقام
العبد بينة انه محجور لا تقبل بينته لان الواهب يدعي حقا على العبد بعقد جرى بينه وبين العبد والعبد بهذه البينة يثبت كونه مودعا
من جهة المولى لما ان المحجور فيما في يده بمنزلة المودع من جهة المولى على ما قلنا ومن انتصب خصما لانسان بدعوى الفعل عليه اذا اقام بينة
على انه مودع فلان ليدفع الخصومة لا تقبل بينته ولا تندفع عنه الخصومة اما اذا اقام البينة على اقرار المدعي انه مودع فلان تقبل
بينته وتندفع عنه الخصومة بخلاف الوجه الاول والفرق بينهما وهو انه اذا اقام البينة على انه مودع فلان فقد اقام البينة على احالة
الخصومة على غيره واذا اقام البينة على اقرار المدعي انه مودع فلان فقد اقام البينة على ان المدعي ابراه عن هذه الخصومة معنى لانه يريد
اسقاط خصومة المدعي معنى وصار من جهة المدعي وهو اقراره ومن انتصب خصما بدعوى الفعل عليه لا تقبل بينته على احالة الخصومة
على غيره وتقبل على ابراء المدعي اياه عن الخصومة فلهذا افترقا بين هذه المسئلة وبين مسئلة ذكرها في كتاب الماذون العبد اذا باع
او اشترى ثم اقام البينة على انه محجور وعلى اقرار العاقد الاخر بكونه محجورا الا ترى ان البايع اذا كان حرا فاقام البينة على انه ما باع
كان حرا وعلى اقرار المشتري انه ما اشترى كان حرا لا يسمع ذلك منه لما قلنا اما في مسئلة الجامع انما لا تقبل البينة على الحجر لانه ساع الى نقض
ما تم به الى ابراء ما جرى بينهما من الهبة لكن انما لم تقبل لانها قامت الى احالة الخصومة على الغير وهذا المعنى معدوم فيما اذا اقام البينة على
اقرار الواهب بالحجر فلهذا افترقا هذا كله اذا كان المولى غايبا والعبد حاضرا وان حضر المولى وغاب العبد فاراد الواهب ان يرجع في هبته
فان كان الموهوب في يد العبد لم يكن المولى خصما لان الواهب لا يدعي على المولى العبد عينا في يده ولا حقا في عين في يده ولا دينا في ذمته
والانسان انما ينتصب خصما للغير باحد هذه الوجوه وان كانت الهبة في يد المولى كان المولى خصما لان المولى يزعم ان ما في يده ملكه لان
ما باخذ المولى من عبده يكون ملكا له اذا لم يكن على العبد دين ولم يعرف ثبوت الدين على العبد ومن ادعى حقا في عين في يد انسان والذي
في يده العين يزعم انه ملكه انتصب خصما للمدعي كذا ههنا فان قال المولى ودعني هذه الجارية عبد فلان فلا ادري وهبها له ام لا فان قام

المدعي بينة على الهبة فالمولى خصم لان المولى فيما يودعه عبده يكون نائبا له ولا يكون مودعا فالمولى يدعواه انه اودعها اياه عبده يزعم انه مالك
لها فينتصب خصما للمدعي فاثبات حق جرى بين المدعي وبين الغايب لانه يدعي حقا فيما في يده بسبب جرى بينه وبين الغايب فينتصب خصما
عن الغايب كرجل في يديه عبد جاء رجل وادعى انه قد اشتراه من فلان بكذا وهو يملكه واقام على ذلك بينة قضي له بذلك وصار الحاضر خصما
عن الغايب كذا ههنا واذا قضى القاضي بالجارية للواهب فقبضها الواهب فزادت في يد الواهب ثم حضر الموهوب له وانكر ان يكون عبدا للمولى
قوله لكونه الحرية اصلا وكان له ان ياخذ الجارية لانا انما جعلنا القول قول الذي حضر في انه حر ظهر ان الذي كانت الجارية في يده كان
مودعا لا مالكا فظهر انه ما كان خصما وان بينة الواهب قامت على غير خصم فالتحقت بالعدم فيرد القاضي على الموهوب له باقرار
الواهب انه كان في يد الموهوب له فيما مضى ولا يمنع الرد على الموهوب له بسبب الزيادة المتصلة لانه تبين ان الزيادة حصلت على ملك الموهوب
لانه ظهر ان رجوعه في الهبة لم يصح واسترداد المملوك لا يمنع بسبب الزيادة المتصلة ثم ليس للواهب ان يرجع في الهبة لان الرجوع الاول لما بطل
كانت الزيادة المتصلة حاصلة على ملك الموهوب له وهذا يمنع الرجوع في الهبة وان كانت الجارية قد ماتت في يد الواهب كان للموهوب له
الخيار ان شاء ضمن قيمتها الواهب وان شاء ضمن المودع لانه لما ظهر بطلان الرجوع في الهبة ظهر ان القاضي قبض مال الغير بغير اذنه وان المودع
دفع الوديعة الى غير المالك بغير اذن المالك وصار كل واحد في حق المالك بمنزلة الغاصب فلهذا كان له الخيار في التضمين فان ضمن الواهب
لا يرجع على المودع بما ضمن لان المودع غاصب والواهب بمنزلة غاصب الغاصب وغاصب الغاصب لا يرجع على الواهب بما ضمن ايضا باعتبار
ان في زعم المودع ان الرجوع صحيح ههنا لما ان الغايب عبدي وقد اخذ بعض مالي حيث ضمني وما اخذ العبد عن مولاه فلم يلحق المودع
بما دفع الى مولاه فلا يكون له ان يرجع بذلك على صاحبه ثم اوجب الضمان في الكتاب على المودع ولم يحك فيه خلافا وذكر الكرخي ان هذا
قول محمد رحمه الله لان المودع بما اقر من رق الغايب صار مسلطا القاضي على الوديعة فصار مضيفا لها فاما عند ابي يوسف رحمه الله لا يضمن
اذا الدفع حصل بقضاء القاضي وفي مثل هذا لا يجب الضمان على المودع وان قال المولى قد علمت انك وهبتها للذي ادعى الا انه ليس بعبد
واقام المدعي بينة على ان فلانا الغايب عبده لا يقبل هذه البينة ان كان الموهوب له لان هذه البينة قامت على اثبات الملك في الحي
غايب عن مجلس القضاء فلا يقبل وان قال الواهب ليس لي بينة وطلب يمين المودع بالله ان الغايب ليس بعبده استحلفه القاضي لانه ادعى
عليه معنى لو اقر به لزمه فاذا انكر يستحلف رجاء النكول فان حلف برئ عن الخصومة وان نكل لزمه الخصومة لان النكول بمنزلة
الاقرار ولو اقام المدعي بينة على اقرار المولى ان فلانا عبده تقبل بينته وقضي بالرجوع لان هذه بينة قامت على اثبات كلام الحاضر وهو الاقرار
والانسان خصم فيما يدعي عليه من الاقرار والقضاء بذلك لا يتعدى الى غيره فيقضي عليه القاضي بذلك كما لو اقر بين يدي القاضي وان
اقام المدعي بينة على ان الغايب عبد هذا الرجل وانه قد مات قبلت بينته وصار الحاضر خصما وان اقام المدعي بينة على ان الغايب
كان عبده وانه من فلان بالف درهم وقبضه فلان ببينته لم تقبل بينته لان فيه اثبات الملك في المنقول وهو غايب عن مجلس القضاء
وفيه اثبات الملك للمشتري بالبيع وهو غايب فلا تقبل وان اقام المدعي بينة على اقرار الذي في يده الجارية انه قد باع فلانا
الغايب من فلان ولم يقم البينة على اقراره ان الغايب عبده فالقاضي لا يقبل هذه البينة ولا يجعل الذي في يديه خصما لان
هذا الاقرار لو ثبت معاينة لا يصير صاحب اليد خصما لان الاقرار ببيع الغايب لا يكون اقرارا بانه عبده لا محالة لان الانسان
كما يبيع عبد نفسه يبيع عبد غيره ايضا واذا لم يكن هذا الاقرار ملزما اياه سببا لم يكن في اثباته بالبينة معنى وفايدة فلهذا
لا يقبل القاضي هذه البينة

الفصل الحادي عشر في الهدية الواقعة بين الزوجين وفي تناول الابوين ما يهدى الى الصغير وفي تناول لعالم لذه

رجل قدم من السفر وجاء بهدايا الى منزله فعلمه وقال له اقسم هذه الاشياء بين ولادك
وبين امراتك وبين نفسك ان كان المهدي قايما يرجع في البيان اليه وان لم يكن فما يصلح للنساء خاصة فهي للنساء
وما يصلح للصغار من النساء فهي لهن وما يصلح للصغار من الذكور فهي لهم وما يصلح للرجال خاصة فهو له وما يصلح للرجل
والمراة جميعا ينظر فيه الى المهدي ان كان من اقارب الرجل ومن معارفه فهو له وان كان من اقارب المراة او معارفها
فلها فاذن التعويل على العادة في فتاوى اهل سمرقند رجل اتخذ وليمة للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يدي
الولد فهذا على وجهين اما ان قال هذا للولد او لم يقل فالجواب في الوجهين واحد ان كانت الهدية تصلح للصبيان
مثل ثياب الصبيان او شي يستعمله الصبيان او كالدراهم والدنانير فالهدية للصبي اعتبارا للعرف والعادة ان

الفصل الثاني عشر في هبة المريض

كانت الهدية تصلح للابوين ولا تصلح للصبي كالدراهم والدنانير ومتاع البيت ينظر فان كان من اقرباء الاب او من معارفه
فهو للاب وان كان من اقرباء الام او من معارفها فهي للام اعتبارا للعرف والعادة والحاصل ان التعويل في مثل هذا
العرف والعادة حتى لو وجد سبب او وجه يستدل به على ما قلنا يعتمد عليه وكذلك اذا اتخذ وليمة لزفاف بنته الى بيت
زوجها فاهدى اقرباء الزوج او اقرباء المراة وهذا كله اذا لم يقل المهدي اهديت للام او للاب في المسئلة الاولى فللزوج وللمراة
في المسئلة الثانية وتعذر الرجوع الى قول المهدي اذا قال فالقول قول المهدي في الباب الاول من الواقعات ولو اهدى
للصغير من الماكول ينبغي هل يباح لوالديه ان ياكلا منه روي عن محمد رحمه الله انه يباح واكثر مشايخ بخارا على انه لا يباح
وفي كراهية فتاوى اهل سمرقند اذا اهدي الفواكه الى الصبي الصغير للاب والام الاكل اذا اريد بذلك الابوين لكن
اهدي للصغير استصغارا للهدية واذا احتاج الاب الى ماله لو كان في المصر فاحتاج لفقره اكل بغير شيء وان كان
في المفازة واحتاج لانعدام الطعام معه ولو قال اكل بالقيمة لقوله عليه الصلاة والسلام الاب احق بماله لو احتاج
اليه بالمعروف ان يتناول بغير شيء ان كان فقيرا او بالقيمة ان كان موسرا وفي كراهية واقعات الناطفي رجل وابنه في الصحراء
في مفازة ومعهما من الماء ما يكفي احدهما من احق بالماء قال الابن احق بالماء لان الاب لو كان احق لكان على الابن ان يسقي اباه
ومتى سقى اباه مات من العطش فيكون هذا اعانة على قتل نفسه وان شرب هو لم يعن الاب على قتل نفسه فصار كرجلين
احدهما قتل نفسه والاخر قتل غيره فقاتل نفسه اعظم اثما والله اعلم قال في الاصل ولا تجوز هبة المريض ولا صدقته الا اذا قبضت
فاذا قبضت جازت من الثلث ما كان لانها وصية ولكن لان حق الورثة يتعلق بمال المريض وقد تبرع بالهبة فيلزم تبرعه بقدر
ما جعل الشرع له وهو الثلث واذا كان هذا التصرف عند عقد اشترط له سائر شروط الهبة ومن جملة شرائطها قبض الموهوب له
قبل موت الواهب فلم يوجد فبطلت ضرورة مريض وهب داره لرجل وسلمها اليه ثم مات ولا مال له غير الدار ولم تجز الورثة الهبة ونقضت
في الثلثين لم يبطل الهبة في الثلث وبهذه المسئلة ينبغي ان ملك الورثة واستحقاقهم يثبت بسبب مقصور على حالة الموت ولا يستند
الى اول المرض اذ لو استند لتبين ان الهبة وقعت وثلثا الدار ملك الورثة فصار المريض واهبا ثلث الدار شائعا وهبة ثلث
الدار شائعا لا يجوز وذكر محمد بن مهدي الخوارزمي صاحب كتاب الجبر والمقابلة في كتابه ان المريض اذا وهب جارية من رجل وسلم الى الموهوب
له فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب ولا مال له غير الجارية ولم تجز الورثة الهبة ونقضت في الثلثين كان على الموهوب له ثلثا عقر الجارية
للورثة وهذا يشير الى ان حق الورثة يستند ولا يقتصر على حالة الموت ذكر جواب المسئلة على هذا الوجه ولم يسنده الى اصحابنا ولو كان
ما ذكر هو صحيح لبطلت الهبة في الثلث الباقي في مسئلتنا لكن لا يكاد يصح لانه يخالف جواب كتب اصحابنا رحمهم الله في سائر كتب اصحابنا
ان حق الورثة وملكهم لا يستند بل يقتصر وان العقر لا يجب وفي المنتقى مريض وهب عبدا لرجل وعليه دين يحيط بقيمته
ولا مال له غير العبد فاعتق الموهوب له قبل موت الواهب جاز ولو اعتق بعد موته لا يجوز لان بالموت تبين ان هذا مرض
مرض الموت وان لهذا الاعتاق حكم الوصية لا يعمل حال قيام الدين وفيه ايضا رجل وهب عبدا له في مرضه ولا مال غيره فاعتقه
الموهوب له قبل موت الواهب نفذ عتقه واذا مات الواهب بعد ذلك فلا سعاية على العبد في المنتقى رجل وهب عبدا له في مرضه ورجع فيه
بغير حكم فرده اليه المريض قال لا يجوز من الثلث قال ولو رجع بقضاء قاض جاز ولا شيء لورثة الموهوب له فيه وقد ذكرنا ان الرجوع
في الهبة بقضاء فسخ من كل وجه وذكرنا اختلاف الروايات في الرجوع بغير قضاء عن محمد رحمه الله فما ذكر من الجواب في هذه المسئلة
يوافق ابي سليمان فانه اعتبر الرجوع بغير قضاء عقدا جديدا في حق الورثة وفيه ايضا مريض وهب جارية لمريض فردها الموهوب له
على الواهب فهبة منه فهو جائز بمنزلة ارتجاعه منه هبة وليس لورثة الموهوب له ان يرجعوا في شيء مما وهب فقد اعتبر الرجوع
في هذه المسئلة فسخا من كل وجه وانه يوافق رواية ابي حفص عن محمد رحمه الله مريضة وهبت صداقها من زوجها فهذا
على وجهين اما ان برات من مرضها او ماتت من مرضها ففي الوجه الاول صح وفي الوجه الثاني المسئلة على قسمين اما ان كانت
مريضة غير مرض الموت او مريضة مرض الموت ففي القسم الاول كذلك الجواب وفي القسم الثاني لم تصح الا باجازة الورثة وحد مرض
الموت تكلموا فيه والمختار للفتوى اذا كان بالغا منه الموت وان كان مرض الموت سواء كان صاحب فراش او لم يكن في الباب
الاول من هبة الواقعات **الفصل الثالث عشر في الصدقة** قال محمد رحمه الله في الاصل والصدقة بمنزلة الهبة في المشاع

وغير

وغير المشاع في حاجتها الى القبض لانها تبرع كالهبة قال الا انه لا رجوع في الصدقة اذا نوى الرجوع في الصدقة مطلقا من غير فصل بينما
اذا كان المتصدق عليه غنيا او فقيرا واختلف المشايخ فيه منهم من قال ما ذكر من الجواب محمول على ما اذا كان المتصدق عليه غنيا كان للمتصدق
حق الرجوع ومنهم من سوى بين الفقير والغني وظاهر الاطلاق في الكتاب يدل عليه وذكر في المنتقى انه لا رجوع في الصدقة سواء كانت
الصدقة على فقير او غني قال ثمة والقياس في الصدقة على الغني الرجوع استحسانا وقلنا انه لا رجوع واما اذا وهب للفقير شيئا فلا
رجوع استحسانا ذكر المسئلة في الاصل مطلقا وذكر في بعض المواضع اذا وهبها منه وهو محتاج على وجه الصدقة وذكر في بعضها
اذا وهبها من الفقير وهو عالم بحاله قال في الكتاب وكذا اذا اعطى سائلا او محتاجا على وجه الحاجة ولم ينص على الصدقة فلا رجوع
فيها استحسانا في المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله رجل تصدق على رجل بصدقة وسلمها اليه ثم استقاله الصدقة لم يكن له ان يقبض
لانها هبة مستقبلة وكذلك الهبة اذا كانت لذي رحم محرم قال وكل شيء لا يفسخه القاضي اذا اختصما اليه فهذا حكمه في كل شيء
يفسخه القاضي اذا اختصما اليه فاقاله الموهوب فهو مال الواهب ان لم يقبض بعد لان الصدقة لا تقبل الاقالة والفسخ
فتجعل اقالة الصدقة تمليكا ابتداء وهبة مبتداة وفيه ايضا اذا تصدق بداره على امراته وعلى ما في بطنها لم يجز في شيء من
الصدقة وليس ما في البطن بمنزلة الريح والحائط والميت ومن لا يملك بوجه من الوجوه لتكون الصدقة كلها للمراة وكذلك لو قال
لها تصدقت عليك وعلى غلامي او عليك وعلى نفسي بهذه الدار لم يجز وكذلك لو قال لها تصدقت عليك وعلى الرجل الذي في هذا البيت
ففتح الباب فاذا ليس فيه احد انما هذا بمنزلة رجل قال تصدقت بهذه الدار على بني فلان الصغار الثلاثة وهو يرى انهم احياء وكان
بعضهم ميتا يوم قال هذا القول ولا يعلم فالصدقة باطلة ولو قال هذا وهو يعلم بموت الميت منهم جازت الصدقة كلها للحي
منهم اشار الى ان الايجاب اذا وقع لمن لا يملك بوجه من الوجوه كان الايجاب بحاله لمن يملك وعند ذلك لا يتمكن الشيوع
بنحو الايجاب واذا وقع الايجاب لشخصين كل واحد منهما ممن يملك فالايجاب يكون لهما وعند ذلك يتمكن الشيوع من احد الجانبين فيجعل
ذلك مانعا على قول من يرى الشيوع من احد الجانبين مانعا واذا تصدق على رجل بصدقة وسلمها اليه ثم مات المتصدق عليه والمتصدق
وارثه فورث تلك الصدقة فلا باس عليه فيها كذا ذكر في الاصل وفيه ايضا اذا قال جعلت داري هذه صدقة في المساكين فما كان حيا
يؤمر بالتصدق واذا مات قبل ان ينفذ الصدقة فالدار والغلة ميراث عنه وفيه ايضا اذا قال جميع مالي صدقة في المساكين فهذا
على الاموال التي تجب فيها الزكوة وما لا زكاة فيه لا يدخل استحسانا وكذلك جميع ما املك عند بعض المشايخ وعند بعضهم يدخل
جميع ما يملكه قياسا واستحسانا في الحاوي اذا قال لله علي ان اتصدق بهذه الدراهم فتصدق بغيره اجزاه وان لم يتصدق حتى
هلكت فلا دين ولا شيء عليه وفي الفتاوى قال ابو بكر رحمه الله اذا كان الرجل محتاجا فالانفاق على نفسه افضل من الصدقة وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله اذا كان يعلم انه لو انفق على غيره افضل وفيه ايضا لا باس بالتصدق على المكدين يسألون الناس الحافا
وياكلون ما لم يظهر للمتصدق انه يتصدق عليه ينفق في المعصية وعن الحسن البصري رحمه الله فيمن يخرج كسرة الى مسكين فلم يجده
قال يضعها حتى يجي اخر فان اكلها اطعم مثلها وقال ابراهيم النخعي مثله وقال عامر الشعبي فهو بالخيار ان شاء قضاها وان شاء
لم يقضها لا تجوز الصدقة الا بالقبض قال مجاهد من اخرج صدقة فهو بالخيار ان شاء امضى وان شاء لم يمض وعن عطاء مثله
وقال الفقيه ابو الليث وهو الماخوذ **الفصل الرابع عشر في المتفرقات** هبة البناء بغير ارض جائزة وقد نص في كتاب الشفعة
اذا قال اشتريت الارض والبائع وهب البناء لي قال الشفيع لا بل اشتريتهما فالقول قول المشتري رب الدين اذا بلغه موت غريمه
فقال جعلته في حل او قال وهبته له ثم ظهر انه حي قال ليس له ان ياخذ منه لانه وهبه مطلقا في فتاوى ابي الليث في كتاب الغصب في فتاوى اهل
سمرقند اذا اقر انه وهب من فلان عبده هذا فهذا اقرار بهبة صحيحة لان الصحة اصل ويكون اقرارا بقبض الموهوب له لان قبض الموهوب
بمنزلة الركن والاقرار بالعقد اقرار بالركن وفي العيون ان من قال لاخر وهبت لك درهما ثم قال بعد ما سكت لم اقبضها فالقول قوله
لان الهبة هبة بدون القبض وهذا الذي ذكر في العيون اشبه في الفقه واقرب الى ما ذكر في ايمان الجامع اذا قال لغيره وهبت
نصيبي من هذا العبد لك فلم يعلم الموهوب له كم نصيبه صحت الهبة من عليه الدين اذا وهب الامر رب الدين يملك رب الدين بالهبة
دون الدين في الزيادات في باب من الحوالة ذكر في كتاب الصيد هذه مسائل تدل على ان الهبة والهدية اذا كانت الهبة شيئا لا يحتمل
القسمة كالثوب ومما لا يوكل في الحال كاللحم ونحوه لا يحل لاصحابه منه شيء وان كانت الهبة شيئا يحتمل القسمة وهو يهدى بالليل كل

يحل الصدقة من ذلك خالطا وعسك البقية لاهله اذا وهب عبدا لابنه الصغير ثم مات العبد ثم استحق رجل العبد وضمن الاب فلا
لا يرجع على احد بحال وان ضمن الابن بعد البلوغ انه جدد الابن فيه قبضا لا يرجع بما ضمن على الاب انه لم يجدد برجوع لان قبض
الامانة لا ينتقض ما لم يجدد الابن قبضا وفي الفتاوى سئل ابو نصر عمن له على آخر دراهم فقال اصرفها في حوايجك فلو صرف
وانكان ينحفظ فقال كلها كانت هبة سئل عمن قال لآخر وهبت هذا الشيء مزاحا فقال وهبت وسلم اليه جاز وفي الجامع الاصغر
خلف عن محمد رحمه الله انه قال فيمن وهب لرجل نخلة وهي قائمة لا يكون قابضا لها حتى يقطعها ويسلمها اليه وفي الشراء اذا خلى
بينه وبينها صار قابضا لها وهب من آخر دراهم ثم استقرضها منه فاقرضها جاز وليس للواهب ان يرجع ابدا لان الهبة صارت
مستهلكة وصارت دينا على الواهب الفصل الخامس عشر فيما يتعلق بالتحليل وما لا يتعلق به قال نصير سالت ابن زياد عن
عمن قال لآخر انت في حل مما اكلت من مالي فله ان ياكل منه وهو مباح قال نصير سالت عمن له شجرة فقال كل من اكل منها فهو في حل
قال يجوز للكل ان ياكل منها والغني والفقير فيه سواء ولو قال لآخر حللتني في كل حق لك علي ففعل وابراه من غير ان يعلم ما له عليه
قال ابو يوسف برئ مما عليه وقال محمد في الحكم كذلك وفي الديانة لا يطيب له ما لم يعين ما عليه المسئلة في هبة النوازل وفي وكالة النوازل
رجل له على رجل دين ولا يعلم بجميع المال فقال له المديون ابرئني مما لك علي فقال الدائن ابراتك قال نصير لا يبرأ الا بقدر ما يتوهم انه
له عليه وقال محمد بن سلمة يبرأ من الكل قال الفقيه ابو الليث الجواب في القضاء كما قال ابن سلمة وفي الآخرة كما قال نصير وهذا
لان اللفظ ظاهر عام وهو الذي يبنى عليه حكم القضاء الا انه لا يرضى بقلبه الا بالتوهم وحكم الآخرة مبني على الرضى وسئل ابو بكر
عمن قال لآخر جعلتك في حل الساعة او قال في الدنيا قال نصير هو في حل في الدارين ولو قال لا اخاصمك الا الى الله تعالى فقال قال
هذا ليس بشيء وحقه عليه على حاله قال نصير سالت الحسن رحمه الله عمن قال لآخر انت في حل مما اكلت من مالي واخذت واعطيت
قال الاكل له ان ياخذ وان يعطي الا للاكل خاصة قال نصير سالت انا مطيع ما تقول فيمن قال لآخر ادخل كرمي وخذ من العنب
كم ياخذ قال عنقودا واحدا ولو قال خذ من البر قال صنوين لانه تتعلق به احكام على ما عرف قال الفقيه بل ياخذ من العنب قدر
ما يشبع به انسان واحد لانه لما اذن له ان ياخذ مقدار حاجته وعن محمد رحمه الله اذا كان لرجل على آخر مال فقال احللتك كان
هي هبة وان قال احللتك منه هو براءة والله اعلم مسايلات من المتفرقات اذا وهب الرجل عبده من رجل ثم ان الموهوب له وهب
ذلك العبد من رجل آخر بعد ما قبضه وقبضه الموهوب له الثاني لا يكون للواهب الاول سبيل على الواهب الثاني ولا على الموهوب له الثاني
ولكن يرجع الواهب الثاني في هبته ان شاء ثم يرجع الواهب الاول على الواهب الثاني وهذا لان الواهب الثاني لما رجع في هبته عاد اليه
الملك الذي استفاده من جهة الواهب وكان للواهب الاول ان يرجع فيه والاصل في باب الهبة انه متى تمكن الفساد بسبب شرط في الهبة
لا في بدلها وعوضها لا يراعى شرط الواهب وان كان لا يحصل مقصود الواهب من الهبة عرف ذلك بالنص وهو ما روي عن النبي عليه الصلاة
والسلام انه اجاز العمرى وابطل شرط المعمر والعمرى تمليك بطريق الهبة بشرط عمر الموهوب له على الواهب والعمرى انما وهب بشرط ان
يعود الموهوب ثانيا الى المعمر اذا مات الموهوب قبله ولم يراع رسول الله صلى الله عليه وسلم شرطه لما كان هذا شرطا في نفس الهبة لا في
بدلها وعوضها ومتى تمكن الفساد في بدل الهبة وعوضها بان وهب بشرط عوض لا يصلح عوضا بان وهب على ان يعوضه خمرا او خنزيرا
كان الشرط معتبرا وكان له الرجوع في الهبة وابطالها لان هذا الشرط في بدل الهبة وقد وقع فاسدا فلم يوجب بطلانه عن
الهبة وفي فتاوى النسفي رجل قال لامراته بين يدي الشهود عزا الله لك هبت وهبت لي المهر الذي كان لك علي فقال ذي بحسدم
فقال الشهود هل تشهد على هبتك فقالت هذا ربكوا باشت فالعرف الرد والتصديق في اثناء كلام تحمل على الرد وفي
السير الكبير لو ان مسلما اخذ مشركا واراد ان يقتله فقال المشرك الامان فقال المسلم بحساب الامان لا امان ولم يرد بذلك امانه انما
اراد به رد ما التمس على وجه التغليظ عليه يعني انك طلبت الامان في هذا الوقت فهذا احلال الدم لا باس لهذا المسلم ان يقتله لانه قد
يراد بمثل هذا الاجابة الى ما التمس وقد يراد رد ما التمس فقد نوى ما يحتمله لفظه فيجعل ذلك كالمصرح ولو صرح به الشيء انه لا يكون امانا
كذا ههنا وحكي عن الفقيه ابي جعفر انه قال هذا اذا غير المسلم النغم بقوله الامان الامان لان العادة انه اذا اريد بمثل هذا
رد ما التمس لا الاجابة يغير النغم فيقال ذلك على وجه التغليظ والتوعيد والاستهزاء فعلى قياس ما ذكر الفقيه ابو جعفر ينبغي ان
يقال في مسئلة المهر اذا غيرت المراة النغم بقولها ادي بحسدام هذا ربكوا باشت تقال ذلك على وجه الاستهزاء او على وجه

التغليظ

29

التغليظ والوعيد انه لا يكون اقرارا بالهبة وان عرفت المراة بكلامها زيادة كلام يعلم به الرد والاستبعاد لما قاله الزوج في العرف يجعل ذلك
ردا الا ترى ان من قال لغيره افعل في مالك كذا وكذا فقال ذلك الرجل افعل في مالي ما شئت كان اذنا واطلاقا ولم يرد بقوله الاذن والاطلاق
ولو قال افعل في مالي ما شئنا نكنت رجلا لا يكون اذنا واطلاقا بل يكون ردا وتهديدا كذا ههنا والله اعلم بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب البيوع

هذا الكتاب يشتمل على ثلاثة وعشرين فصلا

الفصل الاول فيما يرجع الى انعقاد البيع

ذكر محمد بن الحسن في كتاب الوكالة
مسئلة تدل على ان من قال لغيره بعت منك هذا العبد بكذا فقال المشتري قبلت ان البيع لا ينعقد بينهما ما لم يقل البايع بعد ذلك اجزت
وبه قال بعض المشايخ وهذا لان البايع حين قال بعت فقد ملك العبد من المشتري فاذا قال المشتري اشتريت فقد تملك العبد
وملكه الثمن فلا بد من اجازة البايع بعد تملكه لملك الثمن وعامة المشايخ على انه لا يحتاج الى اجازة البايع بعد ذلك وهو الصحيح وهكذا
روي عن محمد رحمه الله واذا اشترى عبدا بالف درهم ثم قال لآخر اشركتك في هذا العبد او دخلتك في هذا العبد معي بنصفه صار شريكا في نصف
العبد بالف درهم واذا قال لغيره بعت منك هذا العبد فقال المشتري اجزت ينعقد البيع بينهما ذكره في الامالي وكذلك اذا قال لغيره
اقلتك هذا العبد فقال الآخر قبلت قال الفقيه ابو بكر الاسكاف رحمه الله يكون بيعا قال الفقيه ابو جعفر لا يكون بيعا وبه اخذ الفقيه ابو الليث
وقيل الخلاف معروف ان الاقالة فسخ او بيع جديد يجب ان تكون هذه المسئلة على ذلك الخلاف واذا اضاف البيع الى عضو من اعضاء
المملوك ان اضاف الى عضو او اضاف العتق اليه يعتق يصح بالاضافة اليه وما لا فلا والله اعلم وقال ارد عليك هذه الامة بخمسين دينارا
وقبل الآخر يثبت البيع وذكر بشر عن ابي يوسف رحمه الله رجل قال لغيره عبدي هذا لك بالف ان اعجبك فقال اعجبني فهذا بيع وكذلك اذا قال
ان وافقك فقال وافقني وكذلك اذا قال ان اردت او هويت فقال اردت وهويت فهذا كله بيع في الجواب واما في الابتداء فلا يلزمه واذا
قال لآخر ان اديت الي كذا وكذا درهما من هذا الثوب فقد بعته منك فادى الثمن في المجلس يكون ذلك بيعا صحيحا استحسانا ذكره في الكبرى
وكذا اذا قال لرجل خوذ هذا بكذا فاعطاه الثمن في المجلس فهذا بيع صحيح استحسانا وفي بيان الجامع اذا قال لآخر بعت منك هذا العبد
بالف درهم ان شئت اليوم كان صحيحا وكان ذلك بمعنى التخيير لا التعليق وفي باب الخيار من مختصر الكافي اذا قال لآخر اذهب
بهذه السلعة فانظر فيها اليوم فان رضيتها فهي لك بالف درهم وهذا تفسير قوله بعتك هذا بالف على انك بالخيار الى الليل وفي هذا اليوم
فهذا استحسان اخذ به علماؤنا الثلاثة والقياس ان لا يجوز وبه اخذ زفر لان هذا تعليق البيع بالشرط وفي نكاح المنتقى بعتك عبدي هذا
بالف درهم ان رضي فلان فذلك جائز والرضى فيه جائز قال الحاكم ابو الفضل يا ويله اذا بين وقت الرضى في النوازل اذا قال لآخر بعت منك عبدي
هذا بالف درهم فقال المشتري قد فعلت فهذا بيع لان هذا تحقيق ولو قال نعم لا يكون بيعا فقد فرق بين قوله قد فعلت وبين قوله نعم وذكر
في فتاوى اهل سمرقند ان من قال لغيره اشتريت عبدك هذا بالف فقال البايع قد فعلت او قال نعم او هات الثمن صح البيع بينهما لان هذا جواب
وسوى بين قوله فعلت وبين قوله نعم وكان فيه قولان والاصح انه ينعقد البيع واذا قال لغيره بالفارسية اين جامه را خريدي بكذا
فقال خريدم ولم يقل المخاطب بعد ذلك فروختم حكي الامام الاجل ظهير الدين عن عمه شمس الاسلام الاوزجندي باسناده عن شمس الائمة السرخسي
رحمه الله انه ينعقد البيع لان قوله فروختم مضمر في قول البايع معناه خريدي كه من فروختم وفي فتاوى اهل سمرقند اذا قال لغيره بعت
هذا العبد بكذا او فارسية فروختم فقال ذلك الغير بعت وقال المشتري لا اريده ولم ذلك لان البيع لم يتم بعد وبمثله لو قال المشتري اشتريت
منك هذا العبد بالف فقال البايع بعت فقال المشتري لا اريد وعلى قياس ما حكينا عن شمس الائمة السرخسي في المسئلة المتقدمة ينبغي
ان ينعقد البيع بينهما في الصورة الاولى لان قول المشتري اشتريت مضمر معناه بعت مني فاني قد اشتريته وفي المنتقى اذا قال لغيره ابيعني
هذا العبد بالف استفهام فقال صاحب العبد نعم فقال المساوم قد اجزته فهذا بيع لازم واذا قال بعت هذا العبد من فلان بحضرة فلان
في المجلس فقال اشتريت يصح واذا قال لغيره بعت هذا العبد بالف درهم فقبضه المشتري ولم يقل شيئا ينعقد البيع بينهما ذكره شيخ الاسلام
رحمه الله في موضعه في باب جناية المبيع واذا قال لغيره كل هذا الطعام بدرهم لي عليك فاكل كان هذا بيعا وكان ما اكل حلالا ذكره شمس الائمة
السرخسي في شرح كتاب الاستحسان وفي ادب القاضي في باب ما يحله القضاء ان الاكل واللبس من المشتري بعد قول البايع بعت يكون رضا بالبيع
وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا قال الرجل بعت منك عبدي هذا بالف درهم فقال المشتري اشتريته منك بالفي درهم فالبيع جائز لان
قبل البايع الزيادة في المجلس تم البيع بالفي درهم لانه امكن تصحيحه بان يجعل البيع بالف درهم وتلك الف اخرى وفي فتاوى اهل سمرقند
رجل قال لغيره اشتريت منك هذا العبد بالفين فقال ذلك الغير بعتك منه بالف فهذا جائز ويجعل كان البايع قال بعته منك بالفين

وحططت عنك الفا وكتب الزيادات في رجل قال لغيره بعتك عبدي هذا بالف درهم فقال ذلك الغير قبلته بالفين جاز البيع بالف حتى جعل
قبول البيع بالفين قبولا للبيع وكتبه ايضا وهذا الجواب يجب ان يكون قياس قولهما اما على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ان لا ينعقد البيع اصلا
بناء على مسئلة الشهادة بالالف والالفين فان ابا حنيفة رحمه الله لم يجعل الشهادة بالالفين شهادة بالالف فلا يجوز ان يجعل قبول البيع بالفين قبولا
بالالف اذا قال لغيره جعلت لك عبدي هذا بالف درهم وقال ذلك الغير هل ينعقد البيع بينهما اختلف المشايخ فيه وقد ذكر محمد رحمه الله في الجامع مسئلة
تدل على انه ينعقد وصورتها رجل مات وترك عبدا قيمته الف والف له عبده وعلى الميت لرجل الف درهم دين فاعطى القاضي العبد للغريم
بدينه وقال هذا بيع لك بدينك او قال جعلته لك بدينك بنى على اللفظين احكام البيع قال شمس الائمة السرخسي وهذا هو الصحيح لانهما اتيا
بمعنى البيع وان لم ياتيا بلفظ البيع والعبرة في العقود للمعاني لا للالفاظ وهذه المسئلة دليل ايضا على ان من قال لغيره هذا
العبد بيع لك بدينك فقبل ذلك الغير انه ينعقد البيع بينهما واذا قال لغيره بعدما جرى بينهما مقدمات البيع بعت هذا العبد بالف
وقال المشتري اشتريت يصح وان لم يكن البايع قال بعت منك في فتاوى اهل بلخ سئل ابو الليث الكبير رحمه الله عمن قال بكم هذا الوقر
الحطب فقال بدرهم فقال سق الحمار فلا يكون بيعا ما لم يسلم الحطب ينتقد منه الثمن وقد قيل لو قال لا بل انه هذا بيع لا ينعقد لان قوله
سق الحمار رضى بالبيع فان ساق البايع فقد ساعده على ذلك الرضى وظهر تراضيهما بالبيع وسئل ابو الليث الكبير رحمه الله عمن قال لاخر خذ
هذا الثوب بعشرة فقال اخذت ثم قال البايع لا اعطيك قال ليس له ذلك وكذا المشتري ليس له ان يمتنع بعد قوله اخذت واذا قال الرجل
لغيره بعتك عبدي هذا بالف درهم فقال ذلك الغير هو حر ذكر شيخ الاسلام والصدر الشهيد رحمهما الله في دعوى الجامع ان هذا جواب
ويعتق العبد وذكر في العيون انه ليس بجواب ولا يعتق العبد ولو قال فهو حر فهو جواب ويعتق العبد وعليه الف درهم وروى ابن سماعة
عن محمد رحمه الله في نوادره عن ابي حنيفة كما ذكر في العيون وروى ابراهيم عن محمد رحمه الله في رجل قال لغيره بعني غلامك هذا بالف درهم
فقال بعت فقال المشتري هو حر فقال ابو حنيفة رحمه الله قوله هو حر قبض منه وعتق عليه قال ابراهيم ومحمد لا يعتق ولا يكون قابضا
بالعتق في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله فيمن قال لاخر بعتك هذا العبد فقال الاخر هو حر او قال هو مدبر فذلك سواء في قوله ليس هذا ببيع حتى
ياخذه ثم يعتقه قال وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا قال هو حر يعتق عليه وفي فتاوى الاصل اذا قال لغيره بعت منك عبدي هذا بالف درهم ووهبت
الالف منك فقال المشتري اشتريت صح البيع ولا تجوز البراءة لان الثمن لم يجب بعد وفي مجموع النوازل ان البيع لا يصح في هذه الصورة لان هذا
في معنى البيع بلا ثمن رجل قال لاخر بعت هذا العبد من فلان فبلغه الرسول فقال المشتري اشتريت فهو بيع ولو لم يقل بلغه فبلغه وقال
المشتري اشتريت لا يصح لان شطر البيع لا يتوقف على ما وراء المجلس ولو قال بعته منه فبلغه يا فلان فبلغه رجل اخر جاز لانه حين قال
فبلغه فقد اظهر من نفسه الرضى بالتبليغ فكل من بلغه كان التبليغ برضاه فان قبل صح وهذا شيء يحفظ جدا وفي مجموع النوازل
لرجل على اخر دين فطلب المطلوب بشعير قدرا معلوما وقال الطالب حين بسعر البلد فان كان سعر البلد معلوما وهما يعلمان
ذلك كان بيعا فاما اذا لم يكن سعر البلد معلوما او كان معلوما الا انهما لا يعلمان ذلك لا يكون بيعا رجل قال لاخر بعتك هذا العبد
قام احدهما عن المجلس البايع او المشتري ثم قبل الاخر لا يصح قبوله هذا هو المذكور في عامة المواضع وذكر شيخ الاسلام في الباب الثاني من شرح
الجامع انه اذا باع وهو قاعد ثم قام البايع الا انه لم يذهب عن ذلك المكان حتى قبل المشتري صح قبوله وهكذا كتب في هذا الباب ايضا ولو كانا
يتبايعان فقال بعت وقال الاخر بعدما مشيا خطوة او خطوتين قبلت رايت في بعض المواضع انه لا يجوز في ظاهر الرواية وفي رواية يجوز
ورايت مكتوبا على ظهر الجزء الثاني من شرح البيوع شرحه الامام الزاهد احمد الطواويسي ان من قال لغيره بعت منك هذا العبد فسكتا
ثم قبل المشتري ان في انعقاد هذا البيع وصحته اختلاف المشايخ وسئل نصير عمن قال لاخر بعت منك هذا العبد في يد المشتري فرح
ما فرح به ثم قال اشتريته كان البيع قائما وكذا لو اكل لقمة ثم قال اشتريت وان كان المشتري في الدار فخرج ثم قال اشتريت لا ينعقد
بينهما لان المجلس قد تبدل وفي فتاوى ابي الليث اذا قال الرجل لغيره بعت منك هذا الثوب بعشرة والمشتري قال لا اخذه الا بتسعة وتقابضا
وقال هو بتسعة لانه ينظر الى اخر كلامهما فيحكم بذلك وفي العيون عن محمد رحمه الله رجل ساوم رجلا فقال البايع ابيعه بخمسة عشر وقال المشتري
لا اخذه الا بعشرة فان كان الثوب في يد المشتري حين ساومه فهو بخمسة عشر لان المشتري رضي بخمسة عشر لما ذهب به وان كان الثوب في يد
البايع وتساوما فدفع الى المشتري ولم يقل البايع شيئا فهو بعشرة لان البايع رضي بعشرة لما دفع الثوب الى المشتري وعنه ايضا رجل
ساوم رجلا بثوب فاخذه على المساومة ودفع اليه وهو يساومه وقال هو بعشرة فذهب به المشتري قال هو الثمن الذي قاله البايع

البراءة بردها عليه يعني قوله حين رد عليه ان يقول المشتري لا اخذه الا بتسعة وعن ابي يوسف رحمه الله رجل اخذ ثوبا من رجل فقال البايع بعشرين
وقال المشتري لا ازيدك على عشرة فذهب بالثوب وضاع فهو بعشرين وفي الواقعات رجل قال لاخر بكم هذا الثوب فقال بعشرين
فقال المشتري لا اريد بعشرين فذهب ثم جاء فاخذ الثوب وذهب به فهو بعشرين لانه رضي به واذا اخذ من رجل ثوبا وقال
اذهب به فان رضيته اشتريته فذهب به وضاع الثوب فلا شيء عليه ولو قال ان رضيته اخذته بعشرة فضاع الثوب فهو ضامن قيمته بناء على
ان المقبوض على سوم الشراء انما يكون مضمونا بالقيمة اذا كان الثمن مسمى في الامالي برواية ابي سليمان عن ابي يوسف ان المقبوض على سوم
الشراء مضمون بالثمن وصورة تلك المسئلة بزاز ارسل غلامه يطلب ثوبا يشتري لرجل ثوبا فنادى الغلام في السوق من معه ثوب
كذا بكذا فقال رجل انا فقال الرجل هاته فاعطاه اياه فان هذا الثوب قد اخذ على سوم الشراء وهو ضامن للثمن الذي سماه عن ابي
يوسف في رجل ساوم رجلا بثوب فقال صاحب الثوب هو بعشرة فقال المساوم هاته حتى انظر اليه فدفع اليه على ذلك فضاع لا يلزمه شيء
على قياس قوله لانه اخذه على النظر اشار الى ان هذا ليس بمقبوض على سوم الشراء وان اخذه على غير النظر ثم قال انظر اليه فضاع لم يخرجه قوله
انظر اليه عن الضمان وهو على ما اخذ عليه اول مرة وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله ايضا وصورة ما روي عنه رجل قال لغيره هذا الثوب
لك بعشرة فقال ذلك الرجل هاته حتى انظر اليه او قال حتى اريه غيري فاخذه على هذا فضاع منه فلا شيء عليه ولو قال هاته فان رضيته اخذته فضاع
فهو على ذلك الثمن رجل قال لغيره ان الناس يشترون كرمك هذا بالفي درهم فلم لا تبيع فقال له صاحب الكرم بعته منك بالف درهم وقال المشتري
اشتريته صح البيع ان لم يكن على طريق الهزل وان اراد به الهزل بان كان قوله ذلك ردا لكلام ذلك الرجل لا يصح البيع وان اختلفا فالقول
قول البايع انه اراد به الهزل وان كان المشتري اعطاه شيئا من الثمن واخذه ثم ادعى الهزل لا تسمع دعواه ذلك لان قبض الثمن علامة
الجد وينعقد البيع بلفظ السلم باتفاق الروايات وفي انعقاد السلم بلفظ البيع روايتان سياتي بيان ذلك في موضعه وينعقد البيع
بالتعاطي بدون لفظ الايجاب والقبول على هذا اتفقت الروايات والاصل فيه عرف الناس وعاداتهم ومن صور ذلك رجل قال
لقصاب كم تعطي من هذا اللحم بدرهم فقال الرجل ثلثة امنا ومن فوزن ودفع الى الرجل ودفع الرجل درهما الى القصاب
وذهب باللحم فهذا بيع وان لم يتلفظا بالبيع والشراء وذكر في النوازل رجل وضع فلسا عند بقال واخذ رمانة ولم يتكلما فهذا
بيع ثم اختلف المشايخ فيما بينهم بعضهم قالوا انما ينعقد البيع بالتعاطي في الاشياء الخسيسة نحو البقل والرمانة والخبز واشباه ذلك
وهكذا ذكر الكرخي في كتابه وعامتهم على انه ينعقد في جميع الاشياء الخسيسة والنفيسة في ذلك على السواء وفي الكتب مسائل تدل على
هذا القول وهو الصحيح واختلف المشايخ ان الشرط في بيع التعاطي الاعطاء من الجانبين او الاعطاء من احد الجانبين يكفي واشار
محمد رحمه الله في الجامع الى ان تسليم المبيع وفي مسائل الوكيل مسئلتان احداهما تدل على انه يشترط الاعطاء من الجانبين والاخرى
تدل على ان الاعطاء من احد الجانبين يكفي وستاتي تلك المسئلة بعد هذا وستاتي في صورتيهما في موضعهما ان شاء الله تعالى
في فصل الاقالة نص ان الشرط هو الاعطاء من الجانبين وكان الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني يشترط الاعطاء من الجانبين وكذلك القاضي الامام ركن
الدين علي السغدي كان يشترط الاعطاء من الجانبين وكان يقول اذا وجد قبض البدلين في المجلس ينعقد البيع بالتعاطي وما لا فلا وبعضهم
اكتفوا بالاعطاء من احد الجانبين وهذا القائل يشترط بيان الثمن لانعقاد هذا البيع بتسليم المبيع وهكذا افتى الشيخ الامام
ابو الفضل الكرماني رحمه الله وفي المنتقى رجل ساوم رجلا بما اراد شراءه منه ولم يكن معه وعاء فاخذه فيه ثم فارقه ثم جاء بالوعاء بعد ذلك واعطاه
الدراهم فهذا جائز فقد حكم بجواز البيع باعطاء الدراهم فهذا يدل على انعقاد البيع بالتعاطي من احد الجانبين عن ابي يوسف رجل
قال لغيره كيف تبيع الحنطة فقال كل قفيز بدرهم فقال كل خمسة اقفزة فكال وذهب بها فقال هذا بيع وعليه خمسة دراهم وهذه المسئلة
دليل على انعقاد البيع بالاعطاء من احد الجانبين ايضا وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا قال رجل للقصاب زن لي كذا
من اللحم او قال زن لي من هذا الجنب ومن هذا الرجل على حساب ثلاثة ارطال بدرهم فوزن فلا خيار له وفي المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله
اذا قال للحام كيف تبيع اللحم قال كل ثلاثة ارطال بدرهم قال قد اخذت منك زن لي ثم بدا للحام ان يزن فله ذلك وان وزن فقبل
قبض المشتري كان لكل واحد الرجوع فان قبضه المشتري او جعل البايع في وعاء المشتري بامره تم البيع وعليه درهم وهذه المسئلة
ايضا دليل على انعقاد البيع بالاعطاء من احد الجانبين وفي نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله اذا قطع القصاب اللحم ووزنه والمشتري
ينظر ثم ابى ان يقبضه له ذلك حتى يقول رضيت او يقبض رجل اشترى وقرين بثمانية دراهم ثم قال للبايع ابعث بوقر اخر بذلك

الثمن والعقد هٰهنا لجاز البايع بو فاخذ الوفي في ذلك الموضع فهذا بيع وله ان يطالب الامر بثمانية دراهم واذا قال الرجل لغيره بعتك عبدي هذا
بالف درهم بعتك عبدي هذا بثمانية دنانير وعتقه لو قال العبد انت حر على الف درهم انت حر على مائة دينار فقال العبد قبلت لزمه
المالان والفرق ان الايجاب الثاني رجوع عن الايجاب الاول واقامة للثاني مقام الاول في رجوع البايع عن قبول المشتري عامل الا ترى
انه لو قال رجعت عن ذلك قبل قبول المشتري يعمل رجوعه واذا عمل رجوعه بطل الايجاب الاول فانصرف القبول الى الايجاب الثاني
اما رجوع المولى عن ايجاب العتق ليس بعامل الا ترى انه لو قال بالقول الرجوع في التعليقات لا يكون عاملا فبقي الايجاب الاول
والايجاب الثاني قد صح فينصرف القبول اليهما ولو قال لغيره اشتريت منك هذا الطعام بكذا فتصدق به عني وقال هذا الثوب
بكذا فاقطع لي قميصا ففعل هذا الرجل فان هذا يكون بيعا صحيحا ومما يتصل بهذا الفصل معرفة المبيع والثمن لان البيع
لا بد له من المبيع والثمن قال القدوري في كتابه ما يتعين بالعقد فهو مبيع وما لا يتعين فهو ثمن الا ان يقع عليه لفظ البيع ثم قال
الدراهم والدنانير اثمان ابدا لانها في الاصل خلقت ثمن الاشيا وقيمتها قال الله تعالى وشروه بثمن بخس دراهم معدودة فسر الثمن
بالدراهم وقال القراف في كتابه الثمن ما يكون دينا في الذمة والدراهم والدنانير لا يتعينان وعقود المعاوضات على اصلنا وانما ينعقد
على مثلها دينا في الذمة فجعلوا الدراهم والدنانير يتعينان اثمانا لهذا فاما الاعيان التي ليست من ذوات الامثال فمبيع ابدا والمكيلات
والموزونات والمعدودات بين مبيع وثمن فان قابلها الدراهم والدنانير فهي مبيع وان كان في مقابلها عين فان كانت المكيلات
والموزونات معينة فهي مبيعة وثمن لان البيع لا بد له من مبيع وثمن وليس بان يجعل مبيعا اولى من الاخر لان المكيل والموزون متعينان في البياعات ع
كالعروض فجعلنا كل واحد منهما مبيعا من وجه وثمنا من وجه وان كانت المكيلات والموزونات غير متعينة فان استعملت استعمال الاثمان ن
فهو ثمن يجوز وان يقول اشتريت هذا العبد بكذا كذا حنطة ونصفه كذا وان استعملت استعمال المبيع كان مبيعا بان قال اشتريت منك كذا
حنطة بهذا العبد فلا يصح العقد الا بطريق السلم وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح شهادة الجامع ان المكيل والموزون اذا لم يكن
معينا فهو ثمن دخل عليه حرف البا او لم يدخل لان المكيل والموزون من ذوات الامثال حتى الضمان بالمثل في الاتلاف فصار نظير الدراهم والدنانير ان
دخل عليها حرف البا او لم يدخل فكذا المكيل والموزون والفلوس بمنزلة الدراهم والدنانير في انها لا تتعين بالتعيين وكان ابو الحسن الكرخي
رحمه الله يقول الدراهم والدنانير يتعينان في العقود ولا يتعينان في التسليم ويستدل بمسئلة ذكرها محمد رحمه الله في الجامع وصورتها
اذا قال الرجل بعت هذا العبد بهذا الكر وبهذه الالف فهما في المساكين صدقة فباع العبد بهما لزمه التصدق بالكر دون الالف ولو تعين
الدراهم في العقد لما وجب التصدق بشي لان شرط وجوب التصدق البيع بالكر المعين والدراهم المعينة فاذا كانت الدراهم لا تتعين
في العقود كان البيع واقعا بكر معين وبدراهم في الذمة وكان الموجود نصف الشرط وبوجود نصف الشرط لا ينزل الجزاء
والجواب عند هذا الاشكال وهو وجه تخريج هذه المسئلة ان شرط وجوب التصدق وجود البيع مضافا الى الكر والى الدراهم
وتسميتها في البيع فاما تعيين الدراهم فليس بشرط في شي من صنع العبد فصار في التقدير كانه قال بعت هذا العبد بيعا مضافا ما
الى الكر والى هذه الالف فهما في المساكين صدقة فاذا اضاف البيع اليهما وسماهما في البيع فقد وجد شرط وجوب التصدق
فيلزمه التصدق واذا عرفت المبيع والثمن فنقول من حكم المبيع اذا كان منقولا ان لا يجوز بيعه قبل القبض به ورد الاثر عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانه تمكن في هذا العقد غرر يمكن التحرز عنه ونهى رسول الله عليه الصلاة والسلام عن بيع
غرر بيانه ان المشتري الاول لو قبض المبيع بعد ما تم البيع الاول ينصرف بالبيع ملك نفسه ومتى لم يقبض حتى هلك في يد البايع
الاول ينفسخ البيع الاول ويعود العبد الى قديم ملك البايع فيصير المشتري الاول بايعا ملك الغير فاذا كان لا يدري انه
يقبضه المشتري او لا يقبضه لا يدري انه يكون بايعا ملكه فيصح او لا بايعا ملك غيره فلا يصح فكان فيه غرر من هذا الوجه
وكل جواب عرفته في المشتري فهو جواب في بدل الصلح عن دعوى المال وفي الاجرة اذا كانت الاجرة عينا فقد شرط
تعجلها لا يجوز بيعه قبل القبض لان النهي وان ورد في البيع لكن بمعنى الغرر فكل عين ملك بعقد ينفسخ فيه بهلاكه
قبل القبض كان فيه غرر فيكون النهي واردا فيه دلالة والاجرة وبدل الصلح عن دعوى المال بهذه المثابة فيكون النهي واردا
فيه دلالة فاما المهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد اذا كان عينا فبيعها جايز قبل القبض لان وهم الغرر بانفساخ
العقد في هذه الاشيا والمطلق للتصرف موجود وهو الملك فجاز بيع هذه الاشيا قبل القبض وكذا لا يجوز اجارته لان الاجارة

بيع المنفعة فيعتبر ببيع العين فيما لا يجوز بيعه قبل القبض وبما هو بمعنى المشتري نحو الاجرة وبدل الصلح في دعوى العين فعلى
قياس قول ابي يوسف لا يجوز وعلى قول محمد رحمه الله يجوز وعلى هذا اذا وهبه فابو يوسف رحمه الله اعتبر معنى الغرر على نحو ما يتاتى
البيع وامثاله ومحمد رحمه الله يقول تمام هذه التصرفات بالقبض فكانت العبرة بحالة القبض ولهذا كان الشيوع وقت القبض
مانعا جواز الهبة ولم يكن الشيوع وقت العقد مانعا قلنا والمانع زايل وقت القبض فيصح فيصير موهوبا له وغيره ممن
ذكرنا نايبا عن المشتري في القبض فيصير قابضا للمشتري اولا ثم يصير قابضا لنفسه بخلاف البيع والاجارة لان ذلك ممن يلزم بنفسه وعند
ذلك المانع قايم والقرض والوصية على هذا الخلاف ايضا اذا امر المشتري في قبض فيصير قابضا للمشتري اولا ثم يصير قابضا
لنفسه بخلاف البيع والاجارة لان ذلك ممن يلزم بنفسه وعند ذلك المانع قايم والقرض والوصية على هذا الخلاف ايضا هذا اذا امر
المشتري في المنقول قبل القبض مع اجنبي فاما اذا تصرف مع بايعه بان باعه منه لم يجز بيعه اصلا قبل القبض فان وهبه منه البايع
هبته ونصح اقالة والبيع لا يصح اصلا والفرق وهو ان لفظة الهبة تستعمل مقام لفظة الاقالة تقول الرجل في دعايه الكريم
هب لي ذنبي لما تقول اللهم اقل عثرتي فعند تعذر العمل بحقيقة الهبة يجعل مجازا عن الاقالة فاما لفظة البيع لا تستعمل مقام م
لفظة الاقالة فكما تعذر العمل بحقيقة لفظة البيع تعذر العمل بمجازها وهذا الاقالة في المنتقى لو باع المبيع من البايع قبل
القبض بطل اقالة فصار في البيع روايتان وفي فتاوى الفضلي اشترى دارا فوهبها من غير البايع قبل القبض وامره بالقبض
جاز بالاتفاق فرق محمد رحمه الله بين الهبة والبيع والفرق ان الهبة لا تتم الا بالقبض فمتى امر المشتري الموهوب له بالقبض
صح الامر لانه صادف ملكه وصار الموهوب له وكيل المشتري في القبض فصار قابضا للمشتري فصار راهنا للحال وهو بعد ما
قبض الموهوب له فيكون هذا من المشتري هبة قبل القبض فاما تمام البيع بالايجاب والقبول لا بالقبض فلا يمكن ان يجعل بيعا
من الثاني للحال وهو ما بعد قبضه ليكون بيعا بعد القبض وذكر شيخ الاسلام في شرح الدعوى في اشراد الهبة ان بيع المبيع
من البايع قبل القبض فسخ عند محمد رحمه الله وذكر الكرخي في مختصره اذا قال المشتري للبايع قبل القبض بعه لنفسك فهو نقض
للبيع لانه لا يتصور بيع لنفسه الا بعد فسخ الاول فالامر به من جهة المشتري وقبول البايع ذلك يتضمن فسخ الاول ولو قال بعه لا يكون
نقضا ولو باعه لم يجز بيعه لان هذا امر بما هو باطل لانه لا يتضمن فسخ الاول ولو قال بعه ولم يقل لي ولا لنفسك فهو نقض للاول
وهذا قول ابي يوسف ان قوله بع ينصرف الى البيع للآمر لان المكلف فكانه قال بعه لي وجه قولهما ان الامر بالبيع للآمر لا يصح ويصح
للمامور بواسطة انفساخ الاول فيصح الامر بالبيع للمامور ويتضمن ذلك انفساخ الاول كما قال بعه لنفسك وفي المنتقى اذا
اشترى رجل شيا ولم يقبضه حتى امر البايع بان يهبه من فلان ففعل تم البيع وصار المشتري قابضا ولو قال للبايع قبل قبضه اعتقه
فاعتقه البايع جاز العتق عن البايع وينفسخ البيع الاول ولا يقع العتق عن المشتري عند ابي حنيفة رحمه الله بالعتق لا يصير المشتري
قابضا والبايع لا يصير قابضا للمشتري بطريق النيابة عنه فيقع العتق عن البايع وطريقه ان ينفسخ البيع الاول فيعود
الى ملك البايع وعند ابي يوسف رحمه الله العتق باطل لانه لا يقع عن المشتري كما قال ابو حنيفة رحمه الله ولا يقع عن البايع
لعدم الملك للبايع ولو ملك المنقول بالوصية او بالميراث يجوز بيعه قبل القبض اما في الميراث لان يد الورثة يد المورث
لانهم خلفا منه فكان هذا بيع المقبوض اما الوصية فلانها اخت الميراث فكان حكمها حكم الميراث واما مسئلة العقار
فنقول اذا ملك بالبيع او الاجارة او الصلح عن الدين لا يجوز التصرف فيه قبل القبض عند محمد وزفر والشافعي رحمهم الله ويجوز عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لانه لا يتصور هلاك العقار الا نادرا وفي النوازل اذا اشترى دارا فوقفها قبل القبض وقبل نقد
الثمن فالامر موقوف ان ادى الثمن وقبضها جاز الوقف فعلى قول محمد رحمه الله لا شك انه لا يجوز واما على قول ابي حنيفة رحمه الله فقد اختلف
المشايخ فيه والصحيح انه لا يجوز هذا هو الكلام في طرف البيع جينا الى طرف الثمن فنقول التصرف في الاثمان قبل القبض من نحو
استبدال سوى الصرف والسلم جايز عندنا واختلف عبارة المشايخ فيه بعضهم قالوا ان بيع المنقول قبل القبض انما لا يجوز
لمكان الغرر وهو انفساخ البيع الاول بالهلاك قبل القبض وهذا المعنى لا يتاتى في جانب الثمن فيجوز التصرف فيه عملا بالمطلق
وبعضهم قالوا ان الثمن واجب في الذمة والقبض لا يرد عليه حقيقة وانما طريق قبضه ان يقبض مثله عينا فيصير مضمونا عليه فيلتقيا ن
قصاصا واذا كان طريق القبض هذا لا يقع التفرقة بين ان يكون المقبوض بعينه او من خلاف جنسه لانه مضمون

معناه والمقاصة تقع به وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما انه قال كنا نبيع الابل بالبقيع وناخذ مكان الدراهم الدنانير ومكان الدنانير
الدراهم فكان يجوزه رسول الله صلى الله عليه وسلم بخلاف السلم لانه وان كان دينا لكن جعل المقبوض في السلم غير المستحق بالعقد لان
الاصل ان يكون مبيعا والاستبدال بالمبيع قبل القبض لا يجوز وذكر الطحاوي انه لا يجوز التصرف في القرض قبل القبض قال لا يجوز
التصرف فيه وهذا منه اشارة الى ان الاستبدال انما يصح في الديون المطلقة لان طريق قبض الديون قبض ابدالها لا انفس اعيانها
وفي باب القرض الواجب رد العين الا انه اعارة فيصير كانه انتفع بالعين ورده ومن هذا الوجه لم يجز الاجل في العواري
لا يلزم فلا يصح الاستبدال عنه ايضا قال القدوري في كتابه هذا سهو والصحيح انه يجوز لان الواجب بالقرض رد المثل لا رد العين
فاقيم رد المثل مقام العين فكان نظير رده ما هو الطريق في ابقاء الديون فيصح الاستبدال عنه اذا **وما يتصل بهذه المسائل**
ما اذا اشترى من اخر عبدا بدراهم وتقابضا ثم تقايلا فلم يقبض البائع العبد بحكم الاقالة حتى باعه ثانيا من هذا المشتري صح ولو باعه
من اجنبي لا يصح ومثله لو اشترى رجل من اخر عبدا او باعه قبل القبض من بائعه او من اجنبي لا يجوز ففي بيع المنقول المشترى قبل
القبض سوى بين البيع من بائعه وبين البيع من اجنبي في مسئلة الاقالة بين البيع من المشتري وبين البيع من الاجنبي والوجه
في ذلك ان الاقالة فسخ في حق المتعاقدين عقد جديد في حق الثالث ففي حق المتعاقدين يعود الى البائع قديم ملكه وانه مقبوض
فاذا باعه من المشتري فقد باع ما هو مقبوض في حقهما وفي حق الثالث لما كان عقدا جديدا في حق الثالث كان البائع اشتراه ثانيا
من المشتري ولم يقبض بحكم الشراء فكان هذا بيع المنقول قبل القبض فوقع الفرق في مسئلة الاقالة من هذا الوجه وفي مسئلة الشراء
هذا بيع المنقول قبل القبض في حق الكل فاستوى فيه البيع من البائع والبيع من الاجنبي ولو اشترى غلاما من رجل بالف درهم
بشرط الخيار للمشتري ثلاثة ايام وتقابضا ثم فسخ المشتري العقد بخيار الشرط فلم يرده على البائع حتى اشتراه منه ثانيا صح ولو
اشتراه اجنبي صح ايضا والاصل في جنس هذه المسائل ان في كل موضع انفسخ البيع بين البائع وبين المشتري في المنقول بسبب
فسخ من كل وجه في حق الناس كافة فباعه البائع قبل ان يقبضه من المشتري يصح بيعه من المشتري ومن اجنبي وان فسخ البيع بينهما بسبب
هو فسخ في حق المتعاقدين عقد جديد في حق الثالث لو باعه من اجنبي لا يصح وهذا اصل حسن اشار اليه محمد رحمه الله في شروح
الجامع وفي المنتقى رواية مجهولة رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه ثم اقال البائع ثم باعه من الذي هو في يديه قبل ان يقبضه فالبيع
باطل حتى يقبضه وذكر في السير الكبير اذا اسر العدو عبد المسلم واحرزوه بدارهم فاشترى العبد منهم واخرجه الى دار الاسلام
فحضر المالك القديم وقضى القاضي بالعبد له بالثمن فلم يقبضه المشتري من العدو حتى باعه ان باعه من الذي في يديه يجوز وان باعه
من غيره فلا يجوز قال وهو نظير ما اذا قضى القاضي برد العبد المشترى بالعيب على البائع فلم يقبضه البائع حتى باعه ان باعه من المشتري
يجوز وان باعه من غيره لا يجوز قال الفقيه ابو جعفر كما نقول اذا تقايلا البائع والمشتري البيع في العبد فلم يقبضه البائع حتى باعه
من المشتري يجوز ولو باعه من غيره لا يجوز وكنا نظن في الرد بالعيب بعد القبض بقضاء انه يجوز بيع البائع قبل القبض من المشتري ومن
غيره لان الرد بقضاء فسخ من كل وجه واعادة الى الملك الاول فيجوز البيع من المشتري ومن غيره وقد نص محمد رحمه الله هاهنا انه لا يجوز بيع
البائع من غير المشتري ينظر في اخر باب قبل باب اسر العبد المرتد **الفصل الثاني في الاختلاف الواقع في الايجاب والقبول والحوادث
التي تمنع صحة قبول المشتري** اذا اوجب البائع في شيئين او ثلاثة واراد المشتري ان يقبل في احدهما دون الاخر فهذا على وجهين
ان كانت الصفقة واحدة ليس له ذلك وان كانت متفرقة فله ذلك وهذا لان الصفقة اذا كانت واحدة فالمشتري بقبول العقد
في احدهما يريد تفريق الصفقة على البائع وفي ذلك ضرر للبائع لان العادة فيما بين الناس انهم يضمون الردي بالجيد في البياعات
وينقصون شيئا من ثمن الجيد لترويج الردي بالجيد ولو صححنا قبول العقد في احدهما دون الاخر فالمشتري يقبل العقد في
الجيد ويترك الردي على البائع فيزول الجيد عن ملك البائع باقل من ثمنه وفيه ضرر بالبائع وكذلك لو قال بعتك هذا العبد فقال
المشتري قبلت في نصفه لم يصح لان فيه ضرر الشركة والشركة في الاعيان عيب قال القدوري رحمه الله الا ان البائع في المجلس يجوز ان
يقول بعتك هذا العبد بعشرة فيقول المشتري قبلت في نصفه فرضي به البائع او يقول بعتك هذين العبدين بعشرة فيقول
المشتري قبلت في احدهما فرضي به البائع ويكون ذلك من المشتري في الحقيقة استئنافا في ايجاب لا قبولا فاذا رضي به البائع في المجلس
فيجوز قال انما يصح مثل هذا اذا كان للبعض الذي قبله المشتري حصة معلومة من الثمن على نحو ما ذكرنا من المثال في العقد

الواحد وفي العبدين لان الثمن ينقسم عليهما باعتبار الاجزاء فيكون كل قفيز معلوما اما اذا كان الثمن ينقسم باعتبار القيمة بان
اضاف العقد الى عبدين او ثوبين لم يصح العقد اذا قبل المشتري في احدهما وان رضي البائع به لان القبول من المشتري انما جعل
بمنزلة ابتداء ايجاب فاذا لم يكن حصة واحد منهما معلوما لو جاز البيع في الذي قبل كان هذا ابتداء عقد بالحصة وانه لا يجوز ثم لا بد
من بيان اتحاد الصفقة وتفريقها فنقول اذا اتحد البيع والشراء والثمن بان ذكر الثمن جملة والبائع واحد والمشتري واحد فالصفقة
متحدة قياسا واستحسانا وكذلك لو تفرق الثمن بان سمى لكل بعض من المبيع ثمنا على حدة واتحد الباقي بان قال بعتك هذه الاثواب العشرة
كل ثوب منها بعشرة كانت الصفقة متحدة ايضا وكذا اذا كان البائع او المشتري اثنين والثمن ذكر جملة بان قال البائع لرجلين بعت
منكما بكذا او قال المشتري بان اشترينا منك بكذا كانت الصفقة متحدة هذا هو الكلام في الاتحاد واما الكلام في جانب التفرق
فنقول ان تفرقت التسمية بان سمى لكل بعض ثمنا على حدة وتكرر البيع او الشراء والبائع والمشتري اثنان او كان احدهما اثنين
فالصفقة متفرقة وكذلك اذا تفرق الثمن وتكرر البيع والشراء والبائع والمشتري واحد بان قال البائع لرجل بعت منك هذا بعشرة بعتك
هذا بعشرة بعتك هذه بخمسة او قال المشتري اشتريت منك هذه الاثواب اشتريت هذا بعشرة اشتريت هذا بخمسة كانت الصفقة
متفرقة بالاتفاق فاما اذا تفرق الثمن الا انه لم يتكرر لفظ البيع والشراء واختلف العاقد بان كان من احد الجانبين اثنان او كان
من كل جانب اثنان ذكر في بعض المواضع انها صفقة واحدة وذكر في بعض المواضع انها صفقتان قيل الاول استحسان والثاني قياس
وقيل الاول قول ابي حنيفة رحمه الله والثاني قول صاحبيه ذكر الصدر الشهيد رحمه الله هذه الجملة في شرح الجامع وذكر شيخ الاسلام رحمه الله
في شرح صلح المبسوط في باب اختلاف الشراء والصلح اذا كان العبد بين رجلين فباعاه من رجل بالف ومائة على ان نصيب احدهما مائة
ونصيب الاخر الف فجعل الصفقة متفرقة حتى قال لو قبل المشتري البيع في نصيب احدهما جاز وعلل فقال لان كل واحد منهما
بين لنصيبه ثمنا لا تقتضيه الصفقة الواحدة لان الصفقة الواحدة تقتضي ان يكون الثمن بينهما نصفين على قدر ملكهما فاذا سميا
على التفاوت فقد غيرا حكم الصفقة الواحدة وذكرا حكم صفقتين فصارت الصفقة الواحدة في حكم صفقتين متفرقتين بخلاف ما اذا
سميا الثمن على المساواة بان سمى كل واحد منهما لنصيبه خمسمائة وخمسين حيث تكون الصفقة متحدة لان كل واحد منهما سمى لنفسه
مقدار ما تقتضيه الصفقة الواحدة فيكون ذلك تقريرا لموجب الصفقة الواحدة لا تغييرا لها فكانت الصفقة متحدة حقيقة وحكما و يبنى
على اتحاد الصفقة وتفرقها ما اذا اشترى شيئين او اشياء بخلاف او شيئا واحدا ونقد بعض الثمن واراد ان يقبض بعض المبيع فان
كانت الصفقة واحدة ليس له ذلك وان كانت الصفقة متفرقة فله ذلك بيان هذه الصورة فيما ذكر محمد رحمه الله في الجامع رجل اشترى
من اخر عشرة اثواب صفقة بكل ثوب بعشرة دراهم ونقد الثمن عشرة دراهم وقال هذه العشرة من ثمن هذا الثوب واراد ان يقبض ذلك ليس له ذلك
لان الصفقة متحدة وفي الصفقة الواحدة ضم الردي الى الجيد والحط عن بعض ثمن الجيد معتاد فيما بين الناس فلو جاز له قبض احدهما
يقبض الجيد ولا يبادر الى قبض الردي وربما يهلك الردي قبل القبض فينفسخ العقد فيه ويسلم للمشتري الجيد باقل من ثمنه وفي
ذلك ضرر على البائع وكذلك لو ابرأ البائع المشتري عن ثمن احد هذه الاثواب بعينه فقال المشتري انا اخذ ذلك الثوب لم يكن له ذلك اعتبارا
للبراءة الحاصلة بالابراء بالبراءة الحاصلة بالاستيفاء وكذلك لو اخر البائع عن المشتري ثمن ثوب بعينه شهرا لم يكن له ان يقبض ذلك الثوب اعتبارا
للبراءة الموقتة بالبراءة المؤبدة وكذلك لو ابرأ عن جميع الثمن الا درهما وكذلك لو وقع الشراء على ان ثمن ثوب منها بعينه حال وثمن الباقي مؤجل
لم يكن له ان يقبض شيئا حتى ينقد الحال ~~كذلك لو وقع الشراء على ان ثمن ثوب منها بعينه حال وثمن الباقي~~ كان الثمن مائة وللمشتري على البائع
تسعون درهما فصار ذلك قصاصا بما وجب على المشتري لم يملك المشتري قبض الثياب حتى ينقد العشرة اعتبارا للبراءة الحاصلة بالمقاصة
بالبراءة الحاصلة بالايفاء بالنقد وكذلك اذا كان ثمن احد الاثواب بعينه عشرة دنانير وثمن الباقي مائة درهم فنقد الدنانير او نقد الدراهم
لم يقبض شيئا منها **وما يتصل بهذا الفصل** البائع اذا اوجب البيع ثم قام احدهما اما البائع او المشتري عن المجلس قبل قبول الاخر بطل الايجاب
حتى لو قبل المشتري بعد ذلك لا يصح البيع في باب الخلع من الاصل وذكر شيخ الاسلام في الباب الثالث من بيوع الجامع اذا باع وهو قاعد ثم
قام البائع الا انه لم يذهب عن ذلك المكان فقبل المشتري لا يصح قبوله ورايت على حاشية الجزء الثاني من شرح كتاب البيوع للشيخ
الامام احمد الطواويسي رحمه الله انه لو قال بعتك هذا العبد فسكت ساعة ثم قال المشتري قبلت فيه اختلاف المشايخ
وما يتصل بهذه المسائل رجلان اشتريا من رجل عبدا بالف درهم فغاب احدهما وحضر الاخر فليس له ان يقبض شيئا من

العبد ما لم ينقد الثمن جملة لان الصفقة متحدة ولا يملك الحاضر تفريقها فان اوفى جميع الثمن قبض العبد كله ولا يكون متطوعا واذا
حضر الغايب ليس له ان يقبض حصته حتى يدفع الى الحاضر ما نقد من حصته واذا فعل ذلك قبض نصيبه وان هلك العبد في يد
الذي قبضه قبل ان يحضر الغايب وبعد ما حضر قبل ان يطلبه هلك امانة حتى رجع عليه بحصته فان حضر الغايب فطلب نصيبه فمنعه حتى
يستوفي ما نقد عنه ثم هلك بما نقد عنه بمنزلة المبيع هلك في يد البايع وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف ليس
للحاضر ليس لك ان تقبض شيا من العبد حتى تنقد جميع الثمن فاذا نقدت جميع الثمن لم تقبض الا نصيبك وكنت متطوعا في ذلك
عن الشريك فوجه قول ابي يوسف ان الغايب لم يرض بقبض الحاضر نصيبه فلا يصح قبضه عليه وانما يقبض نصيب نفسه الا انه لا يمكنه
قبض نصيب نفسه ما لم ينقد جميع الثمن قلنا فاذا نقد جميع الثمن يمكنه قبض نصيب نفسه لان البايع لما رضي بتسليم الكل عند تسليم
جميع الثمن كان ارضى بتسليم النصف عند قبض جميع الثمن ويكون متبرعا ادلاحي للغايب عما ادى بلا ملك ولا التزام وجه قولهما
ان الحاضر يحتاج الى نصيبه ولا يمكنه قبض نصيبه الا بقبض الكل لكيلا يودي الى تفريق اليد على البايع ولا يمكنه قبض الكل الا باداء
الكل فصار مضطرا الى اداء ما على الغايب والمضطر لا يكون متبرعا وكان بمنزلة الوكيل من الغايب فاذا قبضه كان امانة في يده بمنزلة
الوكيل وكان له حبسه بما ادى كالوكيل اذا هلك عنده بعد المنع صار كالمبيع يهلك في ضمان البايع وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر
انه يدفع نصف الثمن وياخذ نصف المبيع لان المستحق عليه نصف الثمن وقد ادى ولو توقف حقه في قبض نصيبه لتوقف على
اداء صاحبه وحق الانسان لا يتوقف على اداء ما على غيره ولو كان البايع لو ابرا احد المشتريين عن حصته من الثمن واخر عنه
لم يكن له ان يقبض حصته من العبد حتى ينقد الاخر حصته من الثمن لان البراة الحاصلة بالاقرار وبالتاخير لا يكون اعلى من البراة
الحاصلة بالايفاء وهناك ليس له ان يقبض حصته من العبد ما لم يوف الثمن كذا ههنا ولو ان المشتريين اشترى كل واحد منهما
نصفه بخمس مائة بان قال كل واحد منهما للبايع اشتريت منك نصف هذا العبد بخمس مائة فقال البايع بعتكما نقد احدهما حصته
فله ان يقبض نصيبه من العبد لان الايجاب وان كان متحدا فالقبول متفرق وبهذا التفرق يحكم بتفرق التسمية وكذلك لو ان البايع
ابرا احدهما عن حصته كان له قبض نصيبه على هذا تخرج هذه المسايل

الفصل الثالث في حبس المبيع بالثمن وفي قبض المبيع باذن البايع وبغير اذنه وفي بيان احد القبضين عن صاحبه وفيما يلزم من المونة في تسليم المبيع وتسليم الثمن

قال اصحابنا رحمهم الله للبايع حق الحبس لاستيفاء الثمن اذا كان الثمن حالا الا ان البايع عين حق المشتري في المبيع فيجب
على المشتري تعيين حق البايع في الثمن تحقيقا للتساوي بينهما وتعيين النقود بالقبض فيجب تقديم القبض في الثمن تحقيقا
لحق البايع حتى لو وقع البيع عينا بعين او دينا بدين سلما معا اذ لا مزية لاحدهما على الاخر وان كان الثمن موجلا لم يكن له
حق الحبس لان حق الحبس انما يثبت للبايع تحقيقا للتسوية بينهما وقد سقط حق البايع في المساواة بحكم التاجيل فيسقط حقه
في الحبس ضرورة ولو كان بعض الثمن حالا وبعضه موجلا فله حبسه حتى يستوفي الحال اعتبارا للبعض بالكل ولو بقي له من الثمن شي
قليل كان له حبس جميع المبيع لان حق الحبس لا يتجزى ولو دفع بالثمن رهنا او كفل به كفيل لم يسقط حق البايع لانه يتقوى الوثيقة
بوجه تاكد الا ولو كان حق البايع في الثمن فاما قبل المشتري فيبقى له حق الحبس لو احال البايع غريما من غرمائه على المشتري حوالة
مقيدة بالثمن فيبطل حقه في الحبس هكذا ذكر المسالة في الزيادات ووجه ذلك ان سقوط حق البايع في الحبس يتعلق بسقوط حقه
عن المطالبة بالثمن لابرا المشتري بالثمن بدليل ان الثمن اذا كان موجلا سقط حق البايع في الحبس ان بقي الثمن في ذمة المشتري
واذا احال المشتري البايع على غريم من غرمائه لم يسقط حق البايع عن المطالبة بالثمن ولكن غريم المشتري قايم مقام البايع في حق
محل هذه المطالبة فلهذا لا يسقط حق البايع في الحبس فاذا احال البايع غريما من غرمائه على المشتري سقط حق البايع عن المطالبة
بالثمن فسقط حقه في الحبس وفي القدوري اذا احال المشتري البايع بالثمن على انسان واحال البايع رجلا على المشتري
سقط حق البايع في الحبس في قول ابي يوسف وقال محمد رحمه الله اذا احال المشتري البايع بالثمن على انسان لم يسقط حق
البايع في الحبس ولو احال البايع رجلا عليه سقط حقه وبين ما ذكر القدوري وما ذكر في الزيادات قول محمد رحمه الله وابي يوسف
نظر الى جانب المشتري وقال ان المشتري قد برى عن الثمن بالحوالة فيعتبر بالبراة بالاداء ومحمد رحمه الله نظر الى البايع
وقال ان حق البايع انما يثبت في الحبس ليتعين حقه في الثمن فما دام حقه في المطالبة قايما يبقى حقه في الحبس فاذا احال البايع

رجلا

رجلا على المشتري فقد سقط حق البايع في المطالبة فيبطل حقه في الحبس فاما ان احال المشتري البايع على رجل فحق المطالبة قايم لكن المشتري
اقام غيره مقام نفسه في تحمل المطالبة فلا يبطل حق البايع في الحبس وفي المنتقى رواية بجهولة لو احال البايع غريما من غرمايه على
المشتري لم يسقط حق البايع في الحبس ولو كان الثمن موجلا فلم يقبض المشتري حتى حل الاجل كان له ان يقبضه قبل نقد الثمن وليس
للبايع منعه لان حق البايع في الحبس سقط بالتاجيل والساقط متلاشي لا يقبل العود ولو اجله سنة غير معينة فلم يحط المشتري حتى
مضت السنة فللاجل سنة من حين يقبض المبيع في قول ابي حنيفة رحمه الله وان كان سنة بعينها صار الثمن حالا وقال
ابو يوسف الثمن حال في الوجهين لان مطلق الاجل ينصرف الى ما يلي العقد كمدة الاجارة واستوى المعين وغير المعين ولابي
حنيفة رحمه الله ان التاجيل انما شرع نظرا للمشتري ليتاخر عنه المطالبة بالثمن مع حصول الانتفاع له بالمبيع والتصرف في المبيع
فمدة الاجل ليودي الثمن عند مضي الاجل مستفضل النفع وهذا المعنى انما يحصل باعتبار الاجل من وقت القبض فيجب اعتباره
ما امكن وقد امكن اعتباره اذا كانت السنة غير معينة فاذا ثبت التاجيل في سنة اخرى كان هذا اثباتا للحكم في غير
المحل الذي يتناوله اللفظ وهذا لا يجوز بخلاف ما اذا لم يكن السنة معينة ولو كان في البيع خيار لهما او لاحدهما فالاجل مطلق فابتداؤه
من حين يلزم العقد واما في خيار الرؤية فالاجل يعتبر من حين العقد لان الاجل انما يعتبر المطالبة الى وقت مضي الاجل وذلك انما يكون
في موضع يجب الحل لولا التاجيل وذلك في وقت العقد فاما خيار الرؤية لا يمنع وجوب الثمن ولا توجه المطالبة بالثمن فاعتبر التاجيل
من وقت العقد وتسليم المبيع وهو ان يخلي بين المبيع وبين المشتري على وجه يتمكن المشتري من قبضه من غير حايل وكذا التسليم في جانب
الثمن وقال الشافعي رحمه الله التخلية ليست بقبض والصحيح مذهبنا لان التسليم مستحق على البايع وما يستحق على الانسان يجب ان
يكون له طريق الخروج على عهدته بنفسه ولو توقف ذلك على وجود الفعل من غيره وذلك الغير مختار في الفعل يبقى هو في عهدة الواجب
واذا اشترى حنطة بعينها وخلى البايع بينها وبين المشتري في بيت البايع فعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يصير المشتري قابضا حتى لو هلكت
هلكت من مال المشتري وعلى هذا الخلاف اذا اشترى خلا في دن وخلى البايع بين المشتري وبين الدن في بيت البايع وختم المشتري على
الدن صار المشتري قابضا للخل عند محمد رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله وحاصل الخلاف يرجع الى ان التخلية في بيت البايع هل هي
صحيحة فعند محمد صحيحة خلافا لابي يوسف فعند محمد ان التخلية من البايع قد صحت لان صحتها بازالة البايع وان ازال الحجر خلا بينه وبين
الطعام بحيث ان يصير قابضا كما لو خلى في غير بيت البايع ولابي يوسف ان صحة التخلية بزوال يد البايع ويد البايع ان زالت حقيقة لم تزل
من حيث الحكم لان البيت وما فيه في يد البايع حكما وكان الفقيه ابو بكر البلخي يقول في مسالة الدن ان المشتري يصير قابضا اذا كان
البايع اعاره الدن بمنزلة من اشترى حنطة وقال كلها في غرائر كمنقل والمشتري حاضر يصير قابضا وفي العيون اذا اشترى من اخر
حنطة في بيت ودفع البايع المفتاح الى المشتري وقال خليت بينك وبين الحنطة فعندنا قبض لو دفع المفتاح اليه ولم يقل خليت
بينها وبينك فهذا ليس بقبض ولو قال خذه فهو قبض ان كان يصل الى اخذه وراه في اجناس الناطفي وفي فتاوي الفضلي اذا قال
لغيره بعت منك هذه السلعة وسلمتها اليك فقال ذلك الغير قبلت لم يكن هذا تسليما حتى يسلم بعد البيع لان التسليم حكم البيع فانما
ذكر الناطفي في اجناسه وهشام في نوادره فيما باع من اخر دارا والدار غايبة فقال البايع للمشتري سلمتها اليك وقال المشتري
قبضتها كان ذلك قبضا في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا كان يقدر على دخولها وغلقها كان قبضا
قال في العيون وكذلك في الهبة والصدقة واشارات الخصاف ان بالتخلية يقع القبض وان كان المعقود عليه بعيدا عنهما قال شمس الايمة
الحلواني رحمه الله ذكر في النوادر ان الرجل اذا باع ضيعة وخلى بينها وبين المشتري ان كانا بقرب من الضيعة يصير المشتري قابضا
وان كانا بعيدا عنها لا يصير قابضا قال رحمه الله والناس عنها غافلون وانهم يشترون الضيعة في السواد ويقرون بالقبض والتسليم
في المصر وذلك مما لا يصح به الا برواية شاذة عن ابي يوسف لا يوخذ بتلك الرواية ولا يعمل بها وفي فتاوي الفضلي اذا باع دارا من
انسان في بلدة اخرى ولم يسلمها اليه الا باللفظ ثم امتنع المشتري عن تسليم الثمن كان له ذلك لان تسليم الثمن انما يجب عند قدرة
البايع على تسليم المبيع والبايع في هذه الصورة غير قادر على تسليم المبيع في الحال فهذه المسالة دليل على ان التخلية
لا تقع القبض اذا كان المعقود عليه بعيدا من المتعاقدين وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله رجل اشترى سمكة من
اخر وهي مشدودة بخيط في الماء فقبضها المشتري كذلك ثم ناول الخيط للبايع وقال احفظها فجاءت سمكة وابتلعت المشدودة

فالتي ابتلعت للتمسك لبن المشتري زادي كتاب العلل فقال التي ابتلعت المردودة للبايع اذا كان البايع هو الذي سد الخيط واخرجها
لانه هو الذي صادها وانما المردودة لا تخفى للمشتري وان كانت المردودة هي الحابسة فهما جميعا للمشتري كان للمشتري
قبض المردودة او لم يقبضها لان الحابسة كسب ملكه وان كان المشتري لم يقبض المردودة من بطنها التي ابتلعتها وقد اضطرب بها
وانوت ان شا اخذها وان شا تركه في كتاب العلل قال اذا اخذ البايع الاكلة وسلم المردودة الى المشتري جاز فان عجز
عن تسليم الاكلة فقد عجز عن تسليم المبيع فيتخير المشتري كما لو ابق العبد المشتري قبل القبض وان كان المشتري تسلم الحملة
المردودة ثم قال للبايع امسكها لتصيد بها فما كان من ذلك فهو للمشتري زادي كتاب العلل وان سد البايع الخيط وكان
البايع كالعون له لان المشتري انما ترك المردودة ليصطاد بها فهو بمنزلة ما لو نصب شبكة ووقع فيها صيد فقال الاخر خذ
من الشبكة ففعل وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله رجل اشترى من اخر دارا بالكوفة وهما ببغداد وقبض البايع الثمن ثم لم يسلم الدار
حتى خاصمه المشتري فيها فان القاضي يامر بايع الدار ان يوكل وكيلا يخاصم مع المشتري الى الكوفة ويسلم الدار اليه ويأخذ المشتري
كفيلا من البايع بنفسه ويوكل المشتري هاهنا وكيلا بخصومة البايع ثم يخرج المشتري الى الدار مع الوكيل ويكتب قاضي بغداد
له الى قاضي الكوفة بما استقر عنده من امرها فان كتب قاضي الكوفة الى قاضي بغداد ان الوكيل لم يسلم الدار يبعث فيحضر الوكيل
وادعاها لنفسه حبس القاضي البايع في السجن هاهنا حتى يسلم وكيله الدار وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا باع دارا وسلمها الى
المشتري وفيها متاع قليل لا يصح التسليم حتى يسلمها اليه فارغة لان يد البايع قائمة وقيام يد البايع يمنع صحة التسليم
وان اذن البايع للمشتري بقبض الدار والمتاع صح التسليم لان المتاع صار وديعة عند المشتري فزالت يد البايع عن الدار
وكذلك اذا باع ارضا فيها زرع للبايع وسلم الارض الى المشتري لا يصح التسليم ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير واذا ولى الامام رجلا
ببيع الغنايم فجعل ذلك الارماك في حظيرة وباع رمكة منها رجلا وقال للمشتري ادخل الحظيرة واقبض الرمكة فقد خليت بينك
وبينها ودخل الحظيرة ليقبض الرمكة فعالجها فانفلتت منه وخرجت من باب الحظيرة وذهبت ولا يدري اين ذهبت ينظر في ذلك فان كان
المشتري لا يقدر على اخذها فالهلاك على البايع لان المشتري لم يصر قابضا لها لا حقيقة وهذا ظاهر ولا حكما لانه لم يتمكن من قبضها اذا كان
لا يقدر على اخذها وان كان المشتري يقدر على اخذها فالهلاك على المشتري لانه صار قابضا لها حكما لان في هذا الوجه يستوي
الجواب بينما اذا كان المشتري يقدر على اخذها من غير كلفة ومشقة وبينما اذا كان يقدر على اخذها بكلفة ومشقة ففي الحالين
جميعا يصير قابضا بالتخلية لان العبرة في هذا الباب للتمكن من القبض الا ترى ان من اشترى من اخر صبرة حنطة مشار اليها وخلى
البايع بينها وبين المشتري يصير المشتري قابضا لها وان كان لا يقدر على قبضها الا بكلفة ومشقة وان كان المشتري لا يقدر على اخذه
وحده ولكن يقدر على اخذه لو كان معه اعوان وله فرس ينظر ان كان الاعوان او الفرس معه يصير قابضا وان لم يكن الاعوان والفرس معه
لا يصير قابضا وان كانت الرمكة في يد البايع وهو ممسك لها فقال للمشتري هاك الرمكة فاشتد المشتري يده عليها ايضا وصارت الرمكة
في ايديهما والبايع يقول للمشتري خليت بينها وبينك وانا لا امسكها منعا لها منك وانما امسكها حتى تضبطها فانفلتت من ايديهما
فالهلاك على المشتري لان المشتري قابض لنصفها حقيقة ولنصفها حكما لتمكنه لان البايع لا يمنع منه فان قيل الرمكة في يد البايع
حقيقة وقيام يد البايع عليها يمنع ثبوت يد غيره عليها قلنا قيام يد الانسان على المحل يمنع ثبوت يد غيره على طريق المنازعة والمقاتلة
لا على طريق التمكين اياه ويد البايع ثابتة على الرمكة على طريق تمكين المشتري واعانته اياه على تقرير يده فلا يمنع ذلك صحة قبض المشتري
وان كانت الرمكة في يد البايع ولم يصل اليها يد المشتري فقال البايع للمشتري قد خليت بينها وبينك فاقبضها فاني انما امسكها لك فانفلتت
من يد البايع قبل ان يقبض المشتري وهو يقدر على اخذها من يد البايع وضبطها فان الهلاك على البايع بخلاف ما اذا كانت الرمكة
في ايديهما والبايع لا يمنعها من المشتري فانفلتت فان هناك الهلاك على المشتري والفرق ان المشتري لا يصير قابضا ما لم يزل
قبض البايع ومتى كانت الرمكة في ايديهما والبايع لا يمنع فقد زال قبض البايع حكما لان يد المشتري ثابتة على احد النصفين حقيقة
وعلى النصف الاخر حكما لما مر ويد البايع ثابتة على احد النصفين لا غير فكان قبض البايع حكما لا ان جميع الرمكة في يد البايع حقيقة
ويد المشتري ثابتة عليها حكما اذا كان لا يمنعها البايع عن المشتري وكان قبض المشتري دون قبض البايع فلا يرتفع به قبض البايع
لا يعتبر قبض المشتري بخلاف ما اذا لم يكن الرمكة في يد البايع ولا في يد المشتري وهي تدور بين البايع والمشتري بحيث لو اراد المشتري

قبض

قبضها امكنه ذلك فقال البايع للمشتري خليت بينك وبينها فانفلتت في هذه الحالة كان الهلاك على المشتري لان الثابت لكل واحد منهما اعني
البايع والمشتري في هذه الصورة التمكن من القبض لا القبض الحقيقي وكان يد واحد منهما مثل يد صاحبه فلا تزول يد البايع بيد المشتري
فان كانت الرمكة بعيدة من المشتري والبايع فقال البايع للمشتري خليت بينها وبينك فهذا لا يكون قبضا وقد مر هذا في فصل الضيعة
والدار وسئل شمس الاسلام الاوزجندي عن فرس بين اثنين وهو في المرعى باع احدهما نصيبه قال المشتري اذهب اقبضه فهلك الفرس
قبل ان يذهب المشتري اليه قال الهلاك عليهما لان المشتري لم يقبض المشترى لا حقيقة ولا حكما فكان الهلاك عليهما وانه وقعت في زماننا
ان رجلا اشترى بقرة من رجل وهي في المرعى فقال له البايع اذهب واقبض البقرة فافتى بعض مشايخنا ان البقرة ان كانت بمرأى العين بحيث
يمكن المشتري من قبضها لو اراد فهو قابض لها دليله مسئلة الرمكة التي ذكرناها ولو كان المشتري اشترى الارماك كلها في الحظيرة وخلى
البايع بينها وبين المشتري والارماك بحيث لا تقدر على الخروج الا بفتح الباب ففتح المشتري باب الحظيرة ليدخل فياخذ بعض الارماك
فغلبته الارماك فخرجت من الحظيرة وذهبت فالهلاك على المشتري والثمن لازم سواء كان المشتري يقدر على اخذها لو دخل الحظيرة
او لا يقدر وهذا الجواب ظاهر فيما اذا كان المشتري يقدر على قبضها لو دخل الحظيرة لان المشتري صار قابضا لها لما تمكن من قبضها
مشكل فيما اذا كان لا يقدر على قبضها لو دخل الحظيرة لان المشتري لم يقبضها لا حقيقة باليد ولا حكما بالتمكن من القبض وينبغي ان يكون
الهلاك على البايع في هذه الصورة الا ترى انه لو فتح غير المشتري الباب وكان المشتري لا يقدر على اخذ الرماك لو دخل الحظيرة فانفلتت
رمكة وذهبت لا يكون الهلاك على المشتري لان المشتري لم يصر قابضا لها بالاتلاف والقبض كما صار المشتري بالتمكن من القبض يتحقق
منه بالاتلاف المشتري الا ترى ان من اشترى عبدا والعبد بعيد منه بحيث لا يتمكن من قبضه لو اراد قبضه فاعتقه يصير قابضا له
حتى يهلك عليه وانما صار قابضا لا لتمكنه من القبض لان العبد بعيد منه وانما صار قابضا بالاتلاف كذا هاهنا وبيان الاتلاف ان فتح الباب
سبب لخروج الرمكة واتلافها فقام مقام مباشرة الاتلاف وخرج على هذا ما اذا كان فاتح الباب غير المشتري ولا يلزم ابا حنيفة وابا
يوسف ما اذا فتح الرجل باب قفص انسان او باب اصطبل انسان فطار الطير وخرجت الدابة من فوره ذلك فانه لا يضمن الفاتح
عندهما مع انه سبب لاخراج الدابة والطير بفتح الباب لان هناك لو ضمن الفاتح انما يضمن ضمان غصب لانه لو وجب عليه
ضمان في حق الطير والدابة والدار والمشتري في فصل الرمكة لو ضمن بفتح الباب يضمن ضمان عقد لانه وجد منه فوت الرمكة و
جرى في ضمان العقد من السهولة ما لم يجر في ضمان الغصب الا ترى ان المشتري يصير قابضا بحكم العقد وضامنا بالثمن من قبض
ما اشترى ولا يثبت الغصب بمجرد التمكن من القبض فكذا هاهنا وفي فتاوى اهل سمرقند اذا اشترى طيرا في بيت والباب
مغلق فهبت الريح بالباب ففتح الباب فطار الطير لا يصح التسليم وان فتح المشتري الباب فطار الطير صح التسليم وهذا الجواب ليس بصحيح
وانما الصحيح من الجواب ان المشتري اذا كان بحال يمكنه قبض المشتري بيده من غير عون او مع عون الا ان الاعوان معه يصير قابضا
حتى اذا انفتح الباب وطار الطير ذهب من مال المشتري سواء فتح المشتري او بهبوب الريح او بفعل اجنبي وان كان لا يمكنه
الاخذ اصلا وكان يمكنه بعون الاعوان الا ان الاعوان ليس معه فان انفتح الباب بفتح المشتري وذهب الطير ذهب من مال المشتري
وان انفتح بهبوب الريح او بفتح الاجنبي ذهب من مال البايع بدليل مسئلة الزيت اشترى من اخر دهنا معينا ودفع اليه قارورة
ليزن فيها فوزن بحضرة المشتري صار المشتري قابضا وان كان في دكان البايع او بيته لان وزن البايع هاهنا منقول الى
المشتري لان الامر به قد صح وان وزن بغيبة المشتري ذكر بعض المتقدمين في شرح الجامع ان المشتري لا يصير قابضا والصحيح
انه يصير قابضا لما ذكرنا ولو ان البايع صب فيها رطلا انكسرت وهما لا يعلمان فما صب قبل الانكسار يهلك على المشتري وما صب
بعد الانكسار يهلك على البايع وان بقي في القارورة شيء بعد الانكسار مما وزن قبل الانكسار فصب البايع في القارورة
رطلا حتى صار خروج الكل من القارورة والبايع يصير ضامنا مثل ما بقي في القارورة بعد الانكسار مما وزن قبل الانكسار
وان دفع المشتري القارورة منكسرة الى البايع ولم يعلما بذلك فصب فيها بامر المشتري فذلك كله على المشتري ولو كان المشتري
امسك القارورة بنفسه ولم يدفعها الى البايع والمسئلة بحالها كان الهلاك في جميع ما ذكرنا على المشتري وفي المنتقى لو دفع القارورة
الى البايع منكسرة ولا يعلم به المشتري والبايع يعلم وكال فيه فتلف فالبايع متلف لا شيء على المشتري فان علم به المشتري ولم يعلم البايع
او كانا يعلمان وكال فيه فالمشتري قابض له قال هشام في نوادره سالت محمدا رحمه الله عن رجل اشترى من اخر شيئا وامره ان

(margin) الباب بفتح

يجعله في وعاء فجعل فيه ليزنه عليه فانكسر الاناء وتوى ما فيه فهو من مال البايع لانه انما جعله في اناء المشتري ليزنه فيعلم وزنه للتسليم الى
المشتري فان وزنه ثم انكسر الاناء فهو من مال المشتري ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب المأذون اذا اشترى من رجل عشرة ارطال زيت بدرهم
وامره بكيله في قارورة جاء بها وكال البايع الزيت في القارورة فسال الزيت كله من القارورة فهذا على وجهين اما ان تكون القارورة
صحيحة حين امر المشتري البايع بالصب فيها ثم انكسر بعد ما صب البايع فيها رطلا ثم صب تسعة ارطال بعد ما انكسر فسال وهما يعلمان بذلك
او يعلمان بذلك وهذا الوجه ينقسم قسمين اما ان يكون المشتري دفع القارورة الى البايع وامره بان يصب فيها او لم يدفع القارورة
الى البايع ولكن امسكها بيده حتى صب البايع فيها الزيت فسال فان كانت القارورة مدفوعة الى البايع وهي صحيحة كان فيها رطل من
الزيت ثم انكسر فسال الباقي وهما لا يعلمان بذلك فان الرطل الاول يهلك على المشتري ويتأكد عليه حصته من الثمن والتسعة الارطال
التي صبها البايع بعد الانكسار يهلك على البايع ولا يجب على المشتري حصة ذلك من الثمن سواء كان المشتري حرا او مأذونا وذلك
لان البايع فيما كان صب الرطل الاول فيها ممتثل امر المشتري فيصير المشتري قابضا فاما التسعة الارطال الباقي انما صب في القارورة بعد ما
المشتري فلا يصير المشتري به قابضا فيكون الهلاك على البايع وانما قلنا ذلك لان القارورة اذا كانت صحيحة وقت الامر بالصب فالامر من
المشتري بصب الدهن امر بالتحصين لان القارورة تستمسك الزيت وليس امرا بالاستهلاك وصب الرطل الاول في القارورة تحصين
تحصين لانه صب فيها والقارورة صحيحة وصب الباقي من الارطال فيها استهلاك الزيت وليس بتحصين فكان البايع في صب الرطل الاول
ممتثلا للمشتري فلا يصير المشتري به قابضا سواء كان المشتري حرا او عبدا ويستوي في ذلك علمهما بذلك وجهلهما ام وان كان الانكسار
على الفوات المأمور به وهو التحصين والعزل لا يصح اذا كان المأمور به جاهلا بالعزل لان العزل انما لا يصح حال جهل المأمور به
اذا كان قصدا فاما اذا كان حكميا فانه يصح حالة الجهل ايضا كما لو باع الموكل العبد الموكل ببيعه او اعتق او مات الامر وجن جنونا
لو العزل بعد انكسار القارورة فانما ينعزل بفوات المأمور به لا بعزل الموكل وكان حكما لانكسار القارورة لا قصدا فيصح
علم المأمور به او لم يعلم فاما اذا كان المشتري يمسكها بيده وباقي المسألة بحالها لم يذكر محمد رحمه الله جواب هذا الفصل في الكتاب قال شيخ
الاسلام خواهر زاده رحمه الله وقد حكى حكاية عن استاذه الكبير ابي بكر البلخي انه يكون الهلاك على المشتري حرا كان المشتري او مأذونا وكان
يقول القارورة متى كانت في يد المشتري يثبت من المشتري امر مستدام بحال سلامة بالصب فيها من حيث المعنى وذلك لان البايع انما يصب
فيها بتمكين المشتري بكون المشتري معينا له على الصب فيها فيجعل ذلك بمنزلة امر مستدام بالصب يوجد من المشتري بعد الكسر ولو وجد منه
امر جديد بالصب والقارورة مكسورة فان الهلاك يكون على المشتري سواء كان المشتري حرا او عبدا وهذا الجواب مشكل في العبد
لانا وان اثبتنا منه امرا مستداما بالصب فيها بعد كسر القارورة الا ان الامر منه لا يصح لانه امر بالاستهلاك والمأذون لا يملك الامر بالاستهلاك
الا ترى لو كان المشتري عبدا فامر البايع بقتله فانه لا يصير قابضا وذلك لان المشتري ان لم يصر قابضا بهذا السبب وهو الامر بالاستهلاك
ولكن القارورة متى كانت في يد المشتري فالدهن يحصل في يده فيصير قابضا وقبض المأذون باليد يصح ان كان لا يصح قبضه
بالامر بالاستهلاك فلهذا سوينا بين الحر والمأذون بخلاف ما لو لم تكن القارورة في يد المشتري حيث لا يصير المأذون قابضا لان
الدهن لم يحصل في يد المشتري حتى يصير قابضا باليد لو صار قابضا انما يصير قابضا بالامر بالاستهلاك وبهذا لا يصير المأذون
قابضا هكذا كان يقول الفقيه ابو بكر البلخي هذا اذا كانت القارورة مكسورة وقت الامر بالصب فيها فيصب فيها البايع العشرة
الارطال كلها وسال فهذا على وجهين اما ان كانا لا يعلمان بانكسار القارورة وقت الامر او كانا يعلمان وكانت القارورة مدفوعة
الى البايع او كانت في يد المشتري يمسكها والمشتري للزيت حر او مأذون فان كانا لا يعلمان ذكر ان الهلاك يكون على المشتري
ويصير المشتري قابضا ويتأكد عليه جميع الثمن سواء كان المشتري حرا او عبدا وهذا الجواب الذي ذكر لا يشكل اذا كان المشتري متى
كان حرا والقارورة مكسورة وقت الامر وصب الزيت فيها كان هذا من المشتري امرا بالتضييع والاستهلاك ولم يكن امرا بالتحصين
لان التحصين لا يتحقق متى كانت القارورة مكسورة فيكون هذا من المشتري امرا بالاستهلاك والمشتري متى امر البايع باستهلاك
المبيع والمشتري حر يصح امره ويصير استهلاك البايع كاستهلاك المشتري الا ترى لو كان المشتري حيوانا فامر المشتري البايع بقتله
فقتل صار المشتري قابضا وكذا لو امره بالاعتاق واعتق صار المشتري قابضا فكذلك هذا بخلاف ما لو كانت القارورة صحيحة وقت
الامر بالصب لان الامر من المشتري بالصب امر تحصين لا امر استهلاك والتحصين وجد في الرطل الاول واما في الثاني فالصب استهلاك وليس

بتحصين والمشتري لم يأمر البايع بالاستهلاك وانما امره بالتحصين وانما يشكل الجواب اذا كان المشتري عبدا لان الامر من العبد امر بالاستهلاك
والتضييع والمأذون لا يملك الامر بالاستهلاك واذا لم يصح امره لا يمكن ان يجعل استهلاك البايع منقولا اليه ولا يصير العبد به قابضا الا
ان الجواب عن هذا ان يقال بان هذا من المأذون امر بالتحصين من وجه وامر بالاستهلاك من وجه من حيث انه لا يعلم بانكسار القارورة
يكون امرا بتحصين ومن حيث ان القارورة مكسورة لا يتحقق التحصين بالصب فيها يكون استهلاكا فقد اجتمع ما يوجب ان يكون هذا امرا بتحصين
وان يكون امرا بالاستهلاك فيعمل بالامرين جميعا فاعتبرناه امر تحصين اذا كانا لا يعلمان فجعلنا العبد قابضا وجعلناه تضييعا متى كانا يعلمان
حتى لا يصير المشتري له قابضا توفيرا على الامرين حظهما بقدر الامكان في حالتين مختلفتين لما تعذر العمل بهما في ساعة واحدة كما في شرط
العوض اذا كانا لا يعلمان بالكسر والقارورة في يد البايع وقد امره بالصب فيها فان المشتري اذا كان حرا يصير المشتري قابضا ايضا
ويكون الهلاك عليه وان كان المشتري مأذونا لا يصير به قابضا ولا يكون الهلاك عليه لان هذا من المشتري امر بالاستهلاك والمشتري بالامر
باستهلاك المشتري يصير قابضا الا اذا كان حرا لان الامر بالاستهلاك من الحر صحيح تام فاما من العبد لا يصح حالة العلم ولا يصير قابضا
وهذا اذا كانت القارورة مدفوعة الى البايع وان كانت غير مدفوعة يمسكها المشتري بيده يصير المشتري قابضا سواء كان المشتري حرا
او عبدا لان المشتري وقع في يد المشتري فيصير المشتري بذلك قابضا سواء كان المشتري حرا او مأذونا لان القبض باليد منهما صحيح
وانما يفترقان في حق الامر بالاستهلاك اذا كانت في يد البايع ان كان المشتري حرا يصير قابضا ويكون الهلاك على المشتري وان كان
المشتري عبدا فانه لا يصير قابضا ويكون الهلاك على البايع لان هذا من المأذون امر باستهلاك المبيع من كل وجه وانه
غير صحيح فلا يصير المأذون قابضا ولا يصير استهلاك البايع كاستهلاك   فان كانت القارورة صحيحة وقد صب البايع
فيها رطلا ثم انكسر فصب فيها الباقي لا يبقى من الرطل الاول شيء في القارورة حين صب البايع فيها الباقي فانه يتأكد على المشتري
في حصة الرطل الاول ويضمن ما بقي من الرطل الاول للمشتري لان ما بقي من الرطل الاول زيت المشتري وقد خلط البايع ذلك
بزيته بغير امره لان المشتري لم يأمره بل بخلط زيت البايع بزيت نفسه فصار الخلط من البايع للرطل حاصلا بغير اذن المشتري
فصار البايع مستهلكا لما بقي من الرطل الاول من زيت المشتري فيصير ضامنا ان كان الباقي ثلثا او نصفا فيضمن ذلك المشتري من
اخذ دهنا معينا ودفع اليه قارورة ليزنه فيها فوزن بحضرة المشتري صار المشتري قابضا وان كان في دكان البايع او بيته
لان وزن البايع هاهنا منقول الى المشتري لان الامر به قد صح وان وزن بغيبة المشتري ذكر بعض المتقدمين في شرح الجامع
الصغير ان المشتري لا يصير قابضا والصحيح انه يصير قابضا لما ذكرنا ولو ان البايع حين صب فيه رطلا انكسرت وهما لا يعلمان
فما صب قبل الانكسار يهلك على المشتري وما صب بعد الانكسار يهلك على البايع وان بقي في القارورة شيء بعد الانكسار فما وزن
قبل الانكسار فصب البايع في القارورة رطلا حتى خرج الكل عن القارورة والبايع يصير ضامنا للمشتري مثل ما بقي في
القارورة بعد الانكسار مما وزن قبل الانكسار وان دفع المشتري القارورة مكسورة الى البايع ولم يعلما بذلك فصب
فيه بامر المشتري فذلك كله على المشتري ولو كان امسك القارورة بنفسه لم يدفعها الى البايع والمسألة بحالها كان الهلاك
في جميع ما ذكرنا على المشتري في المنتقى لو دفع القارورة الى البايع مكسورة ولم يعلما بذلك فصب فيه بامر المشتري فذلك كله
على المشتري ولو كان المشتري امسك القارورة بنفسه فلم يدفعها الى البايع والمسألة بحالها كان الهلاك في جميع ما ذكرنا
على المشتري وفي المنتقى لو دفع القارورة الى البايع مكسورة ولا يعلم به المشتري والبايع يعلم وكاله فيه فتلف فالبايع
متلف لا شيء على المشتري وان علم به المشتري ولم يعلم به البايع او كانا يعلمان فكاله فيه فالمشتري قابض قال هشام
في نوادره سالت محمدا رحمه الله عن رجل اشترى من اخر دهنا وامره المشتري ان يجعله في وعاء المشتري فجعله فيه ليزنه فانكسر الاناء وتوى
ما فيه فهو من مال البايع لانه انما جعله في اناء المشتري ليزنه فيعلم وزنه للتسليم الى المشتري فان وزنه ثم انكسر الاناء فهو من
مال المشتري وفي مجموع النوازل اذا اشترى من قروي وعاهد يدوا امره الى ان يذهب به الى بيته فسقط في الطريق
فهلك فالهلاك على البايع لم يقبضه المشتري رجل باع من اخر ثوبا وامره ان يقبضه فلم يقبضه حتى [illegible]
حين امره البايع بالقبض لكنه القبض من غير قيام يصح التسليم وان كان لا يمكنه القبض الا بقيام لا يصح التسليم وفي فتاوى ابي
الليث رحمه الله وتبض ايضا اذا اشترى من اخر دابة والبايع راكبها فقال له المشتري احملني معك فحمله معه فهلكت الدابة هلكت

من مال المشتري لانه ركوبه للمشتري فيصير قابضا منه وقيل ان كان المشتري راكبا على السرج والبائع رديفه لا يصير قابضا وما لا فلا وان لم يكن عليه
سرج فهو قابض كيف ما كان راكبا وهذا كله قول محمد رحمه الله وعلى قول ابي يوسف لا يصير المشتري قابضا اذا حمله البائع معه ولو كانا
راكبين فباع احدهما من صاحبه لا يصير قابضا بمنزلة ما لو باع والبائع والمشتري في الدار رجل اشترى من اخر حنطة بعينها ثم قال
للبائع اعرني جوالقك هذا او قال جرابك هذا او كل فيها ما اشتريت منك حتى ارجع فاحمله فذهب المشتري ففعل البائع ذلك قبضا
الحنطة فهذا ليس بقبض حتى يدفع اليه المشتري انه لا يكيل فيه الطعام او يقبض منه المشتري وعاءه الذي استعاره ويدفعه
اليه فان كان كذلك فهو قبض هكذا رواه ابن سماعة عن محمد رحمه الله وذكر عمرو بن ابي عمرو عن محمد رحمه الله اذا قال المشتري للبائع
اعرني جوالقك هذا او كله فيه ففعل صار المشتري قابضا ولو لم يقل هذا وباقي المسئلة بحالها لا يصير قابضا وفي القدوري قال
ابو يوسف اذا استعار المشتري من البائع جوالقا وامره ان يكيل فيه فان كان الجوالق بعينه صار المشتري قابضا بالكيل
فيه وان كانت بغير اعيانها نحو ان يقول اعرني جوالقا وكل فيه ففعل فان كان المشتري حاضرا فهو قبض وان كان غائبا
لم يكن قبضا وقال محمد رحمه الله لا يكون قابضا في الفصل في الوجهين حتى يقبض الجوالق منه ثم يسلمه اليه على ما ذكره القدوري
بينهما اتفاق ان المشتري اذا لم يعين الغرائر لا يصير المشتري قابضا بكيل البائع حال غيبة المشتري وهذا لان البائع بالكيل عامل
لنفسه من جهة من حيث انه يميز ملكه عن ملك المشتري فينتقل فعله الى المشتري من وجه دون وجه ولا يثبت القبض بالشك بمجرد
الامر بالكيل بخلاف ما لو دفع الغرائر لنفسه حيث يصير قابضا بجعله في غرائره بعد الكيل والتمييز لانه عامل في هذا للمشتري من كل
وجه فيصير فعله هذا منقولا الى المشتري من كل وجه ونصير كان المشتري هو الذي جعل في الغرائر بعد الكيل والتمييز ولان الاستعارة
مع الجهالة لا يصح قبل القبض فلا يصير الغرائر للمشتري لا ملك منفعة ولا ملك رقبة ولا يحصل الجعل في غرائر المشتري وبدون
الجعل في غرائر المشتري لا يصير المشتري قابضا واما اذا عين الغرائر وامره بالكيل فيها بعينه المشتري فعلى قول محمد رحمه الله
لا يصير قابضا لان العارية لا تتم بدون القبض وما لم تتم العارية لا تصير الغرائر للمشتري لا ملك المنفعة ولا ملك الرقبة وقال
ابو يوسف يصير قابضا لان استعارة الغرائر غير مقصودة بعينها وانما يثبت حكما لتصحيح القبض فكانت قصدية
من جهة حكمية من وجه شرطنا التعيين لكونها قصدية ولم يشترط القبض لكونها حكمية ولو احدث المشتري في المبيع عيبا
او احدث البائع بامره فهو قبض من المشتري اما اذا احدث المشتري فلان هذا لا يتاتى الا بالاستيلاء على المحل وذلك
فوق القبض حقيقة في اثبات القدرة على المحل واما اذا فعل البائع فلان فعل غيره كفعله بنفسه وكذا لو اعتق المشتري
او دبره او اقر ان الجارية ام ولده فهو قبض من المشتري اما الاعتاق فلانه اتلاف للمحل حكما فيعتبر بالاتلاف للمحل حكما فيعتبر
بالاتلاف حقيقة وما عدا الاعتاق من التدبير والاقرار بانها ام الولد فقبض حكما فيعتبر بالقبض حقيقة وهو التعيين
ولو زوج المشتري الامة المشتراة قبل القبض من انسان فالقياس ان يكون قابضا بنفس النكاح وهو رواية عن ابي يوسف
وفي الاستحسان لا يصير قابضا ما لم يطاها الزوج وهذا لان النكاح ليس بتعييب من حيث اتلاف الملك بنقص المالية
بل هو تعييب حكمي من حيث قلة رغبات الناس فهو في معنى نقصان السعر بخلاف الاعتاق والتدبير لان ذلك اتلاف
الملك فينقص المال فلهذا افترقا فاذا وطئها الزوج يصير قابضا لان الوطي استيلاء على المحل وقد فعل الزوج بتسليط المشتري
فيعتبر ما لو فعل المشتري بنفسه وفي العيون اشترى من غيره فصا في خاتم فدفع اليه البائع الخاتم فهلك في يده فان
امكن نزع الفص من غير ضرر فعليه ثمن الفص لا غير لان التسليم قد صح فيتاكد الثمن وهو في الخاتم امين وان لم يمكن نزع
الفص الا بضرر لا شيء عليه لانه لا يصح التسليم وفي القدوري ولو باع قطنا في فراش او حنطة في سنبل وسلم كذلك فان كان
المشتري لا يتمكن الا بفتق الفراش ودق السنبل لم يصر قابضا لان المشتري عاملا يملك التصرف في ملك البائع فلم يكن متمكنا المشتري
فلم يصر المشتري متمكنا من البيع فلم يصر قابضا فالحاصل لو باع الثمرة على النخل وسلم ذلك صار قابضا لانه لا يحتاج في قبض المبيع الى
احداث فعل في ملك البائع فلا يمنع صحة التسليم اشترى جارية ووطئها قبل القبض ان كانت بكرا فالوطي نقصان لا محالة
فيصير المشتري قابضا حتى لو هلكت هلكت من مال المشتري لان المشتري صار قابضا بنقض المشتري حتى لو هلكت تهلك
من مال البائع الا انه يبقى حصة النقصان الحاصل بسبب زوال البكارة على المشتري من الثمن لان ذلك القدر من الثمن

تقرر على المشتري وان كانت الجارية ثيبا فالوطي ليس بنقصان ولكن يصير به قابضا فان احدث البائع بها بعد وطي المشتري
ثم هلكت تهلك كلها من مال البائع في باب الكسب والغلة قال في الجامع رجل اشترى من رجل ثوبا بعشرة ولم يقبضه حتى احدث فيه
عيبا يعني المشتري احدث فيه ما ينقصه حتى صار قابضا على ما مر ثم هلك الثوب في يد البائع فان هلك قبل ان يمنع البائع هلك من
مال المشتري وان هلك بعد ما منع البائع هلك من مال البائع وهذا لان المشتري صار قابضا الثوب وانما ينتقض قبضه بالاسترداد
ولم يكون المال في يد البائع لا يصير البائع مستردا الا ترى انه لا يصير غاصبا بهذا القدر وكذا لا يصير مستردا فبقي قبض المشتري
على حاله فاذا هلك يهلك من مال المشتري فاما اذا منع البائع فقد صار مستردا الا ترى انه يصير غاصبا مال الغير بمجرد المنع فكذا
يصير مستردا فانتقض قبض المشتري وعاد الثوب الى ضمان البائع فاذا هلك يهلك من مال البائع ويبطل الثمن عن مال المشتري
الا قدر ما انتقص بفعل المشتري فان ذلك يتقرر على المشتري لانه لو لم يوجد الاسترداد لذلك القدر لكونه هالكا فان كان الثوب
على عاتق البائع او في حجره نعينه المشتري ثم هلك من غير فعل احدث البائع هلك على المشتري لان كونه على عاتقه او في حجره لا يصلح
ان يكون غصبا ولهذا لو ذهب الريح بثوب انسان والقته على عاتق انسان او في حجره فلا يصير البائع به مستردا وكذلك لو كان
البائع ممسكا الدابة لا يحدد امساك الدابة لا يصلح ولهذا جاز للبائع ان يفعل بالدابة المبيع وما يصير الانسان به غاصبا لا يحل
للبائع ان يفعل ذلك في المبيع ولو كان لابسا للثوب او راكبا للدابة فاحدث المشتري ينقصه ثم لم يمنع البائع حتى هلك هلك
من مال البائع لان دوام الركوب واللبس يصلح غصبا ولهذا لو استعار ثوبا يوما فدام على اللبس بعد مضي اليوم يصير ضامنا وكذا دوام
الركوب على هذا فصار البائع مستردا للثوب ولو كانت دارا فهدم المشتري حائطها منها فصار قابضا ثم ان البائع سكن الدار بعد
ذلك لا يصير البائع مستردا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في قول الاخر لان السكنى لا يصلح غصبا موجبا عندهما فلا يصير البائع مستردا
وعند محمد وهو قول ابي يوسف الاول السكنى يصلح غصبا للعقار فيصير البائع مستردا فيبطل الثمن عن المشتري الا حصة ما هدم
وصار الحاصل ان المشتري اذا قبض المبيع بغير اذن البائع وانما يصير البائع مستردا بما يصير به غاصبا مال الغير حتى ان مجرد التمكين
والتخلية لا يصير مستردا وهذا بخلاف المشتري فان المشتري بمجرد التمكين والتخلية يصير قابضا والفرق ان التسليم مستحق على البائع فيجب
تعليقه بما في وسعه وهو التمكين والتخلية حتى لا يبقى في عهدة المستحق اما التسليم غير مستحق على المشتري بعد ما قبض المبيع بغير
اذن البائع لما عرف انه ليس للبائع ان يستحق على البيع انما على المشتري تسليم الثمن فلو علمنا التسليم بحقيقة الاخذ لا يبقى المشتري
في عهدة المستحق **نوع اخر منه** اذا قبض المبيع قبل نقد الثمن بغير اذن البائع كان للبائع ان يسترده حتى يستوفي
الثمن لان حق الحبس كان ثابتا للبائع الى ان يستوفي الثمن وحق الانسان لا يبطل من غير رضاه ولو تصرف المشتري في ذلك تصرفا يحتمل
النقض بان باع او وهب او رهن او اجر او تصدق نقض تصرفه وان كان لا يحتمل الفسخ كالعتق والتدبير والاستيلاد
لم يملك البائع رده الى يده والفرق وهو ان تصرف المشتري حصل في ملكه والنقض علته يحق البائع ولكن انما يجب رعاية حق البائع
عند الامكان فاذا كان تصرف المشتري قابلا للنقض والامكان ثابت ولا كذلك ما اذا لم يكن تصرف المشتري قابلا للنقض
ولو نقد الثمن فوجده البائع زيوفا او ستوقا او مستحقا او وجد بعضه كذلك كان للبائع منعه فان كان قبضه المشتري
بغير اذن البائع بعد ما نقد الزيوف او الستوق فللبائع ان ينقض قبضه وان كان تصرف فيه المشتري ينقض تصرفه ويرده
اذا كان تصرفا يحتمل النقض لان ما نقد ليس حق البائع فصار وجوده والعدم بمنزلة فصار كانه قبض بغير اذن البائع
قبل نقد الثمن وهناك قد ذكرنا ان للبائع ان ينقض قبض المشتري وتصرفه اذا كان يحتمل النقض فكذا ههنا ولو قبضه
بامره ووجد الدراهم المقبوضة زيوفا لم يكن للبائع ان يسترده لان الزيوف من جنس حقه ولهذا لو تجوز به في الصرف والسلم
يجوز الا انه يكون عيبا والعيب لا يسلب الجنس ولما كان من جنس حقه في الجنس صح اذنه والساقط لا يحتمل العود ولو وجد
المقبوض رصاصا او ستوقا او مستحقا كان له ان يسترد المبيع وان قبض المشتري باذنه بخلاف الزيوف والفرق ان اذن البائع في
القبض كان بناء على ما وجد من الاستيفاء وقبض الستوق والرصاص لا استيفاء لان الستوق ليس من جنس حقه اصلا ولهذا
لو تجوز به في الصرف والسلم لا يجوز فاذا لم يصلح استيفاء والاذن بناء على الاستيفاء صار وجوده كالاذن والعدم بمنزلة وكذلك
المشتري موقوف على اجازة المالك فاذا لم يجز انتقض القبض فيه من الفصل وصار الحكم فيه بعد عدم الاجازة نظير الكلم في الستوق

والرصاص فان لم يجد البايع شيا مما ذكرنا في الثمن حتى باع المشتري العبد او اجره او رهنه ولم يعلم ان البايع وجد في الثمن شيا مما ذكرنا فجميع ما صنع
المشتري في العبد جايز لا يقدر البايع على رده ولا سبيل له على العبد وهذا الجواب ظاهر فيما اذا وجد الثمن زيوفا او نبهرجة وذلك لان حق
البايع في الحبس قد بطل حتى لو لم يكن له ان ينقض قبض المشتري قبل وجود التصرف من المشتري فلا يكون له نقض تصرفه ايضا كما لو اذن
له في القبض مرسلا او استوفى الثمن بتمامه شكل فيما اذا وجد الثمن رصاصا او ستوقا او مستحقا لان حق البايع في الحبس في هذه الصورة
لم يسقط الا ترى ان له ان ينقض تصرفه ايضا كما لو قبض بغير اذنه والجواب ان قبض المشتري في هذه الصورة وقع باذنه لان شرط
صحته ان يكون باذن البايع من كل وجه وهنا قبض المشتري حصل بغير اذن البايع من وجه باعتبار المعنى باذنه من وجه
باعتبار الحقيقة فيعتبر القبض الفاسد بالبيع الفاسد وفي البيع الفاسد المشتري اذا قبض المبيع باذن البايع كان له ان
ينقض قبضه بحكم ومتى تصرف فيه لا يكون له ان ينقض تصرفه لانه حصل بتسليط ومتى قبض المبيع بغير اذن البايع كان للبايع
ان ينقض قبضه بحكم الفساد وكان له ان ينقض تصرفه لانه لم يحصل بتسليط فكذا هنا متى كان القبض فاسدا وقد حصل باذن البايع
كان للبايع نقض قبضه بحكم الفساد ولا يكون له نقض تصرفه ومتى حصل بغير اذن البايع كان للبايع نقض قبضه ونقض
تصرفه ايضا **ومما يتصل بهذا النوع** قال محمد رحمه الله في الجامع واذا اشترى الرجل مصراعي باب او خفين او نعلين فقبض
احدهما ولم يقبض الاخر حتى هلك ما عند البايع فهلك من مال البايع فلم يجعل قبض احدهما قبضا للاخر ثم قال ويتخير المشتري في العوض
فقد جعلهما في حق الخيار كشي واحد ولو قبض احدهما فاستهلكه او عيبه صار قابضا الاخر حتى لو هلك الاخر عند البايع قبل ان
يحدث البايع فيه منعا او حبسا هلك على المشتري وان منع البايع بعد ذلك ثم هلك هلك على البايع حتى سقط الثمن بحصته فجعلهما
كشي واحد في الاستهلاك والتعييب وفي حق الاسترداد جعلهما بمنزلة العبدين والثوبين حتى لم يجعل استرداد البايع احدهما استردادا
ولو جنى البايع على احدهما باذن المشتري صار قابضا لهما لو هلكا هلكا من مال المشتري ولو منع البايع احدهما بعد ذلك او منعهما
كان عليه قيمة ما هلك ولو اذن البايع للمشتري في قبض احدهما كان اذنا في قبضهما حتى لو قبضهما ثم استرد البايع احدهما للحبس
بالثمن صار غاصبا ولو راى المشتري احدهما ورضيه لم يلزمه حتى لو راى الاخر كان له ان يردهما بخيار الرؤية ولو وجد
باحدهما عيبا لم يكن له ان يرد الاخر بالعيب ولا بخيار الرؤية ولو جاء اجنبي فاستهلك احدهما كان لصاحبهما ان يدفع
اليه الاخر ويضمنه قيمتهما والاصل في هذه المسايل ان القبض فعل حقيقي يلاقي الصورة والمعنى فيه تابع واعتبرنا فيه بالثوبين
والعبدين فاما الخيار انما ثبت باعتبار نقصان المالية القايمة فان هلاك احدهما يوجب نقصانا في مالية القايم
والهلاك كان في ضمان البايع وجعل كان انتقاص مالية القايم حصل في ضمان البايع والتعييب ينقص المالية وهما
في المالية كشي واحد فاوجب ذلك تعييبا في الاخر فصار الاخر مقبوضا بحكم التعييب واسترداد البايع يلاقي الصورة فاعتبر
فيه بالثوبين والاذن في قبض احدهما انما كان لاتصال المشتري الى منفعة ملكه وهما فيه كشي واحد وجناية البايع
باذن المشتري بمنزلة جناية المشتري بنفسه لكن برضى البايع وجناية المشتري بنفسه احدهما باذن البايع قبض
لهما باذن البايع لان ذلك تعييب او اتلاف المالية وهما في ذلك كشي واحد فيوجب ذلك قبض الاخر وبطلان الحبس لرضى البايع
بقبضهما فكذا جناية البايع باذن المشتري باحدهما فاذا منع البايع بعد ذلك صار غاصبا والغصب يلاقي الصورة
فاعتبر فيه بالثوبين والعبدين فلم يصر غصب احدهما غصبا للاخر وخيار الرؤية انما يثبت باعتبار الجهل باوصاف
المعقود عليه انما يبطل بالعيان الذي يدرك به معرفة الاوصاف والعيان يلاقي الصورة فاعتبر فيه بالثوبين واذا
احدث عيبا باحدهما فذلك يوجب نقصانا في مالية الاخر فيبطل خيار العيب والرؤية فيهما لان شرط الرد في خيار
العيب الرد على الوجه الذي خرج عن ملك البايع واستهلاك الاجنبي احدهما يوجب نقصا وخللا في مالية الاخر
وكان بمنزلة من عيب دابة غيره او ثوب غيره عيبا فاحشا وهناك كان لصاحبه ان يضمنه قيمة الكل ويسلم اليه المعيب
كذا ههنا قال محمد رحمه الله في الجامع رجل اشترى من رجل جارية بالف درهم ولم ينقد ثمنها حتى قبضها بغير اذن البايع
وباعها من رجل بمائة دينار وتقابضا وغاب المشتري الاول فحضر بايع واراد استرداد الجارية من المشتري الاخر فان
اقر الاخر بالامر كما وصف البايع الاول كان للبايع الاول ان يستردها لان المشتري الاخر اقر بثبوت حق الاسترداد

البايع

للبايع الاول في ملكه فصح اقراره فاذا استردها بطل البيع الثاني لان البايع ابطل حق المشتري الاول لكن بناء على قبضه فانتقض قبضه
من الاصل وان كذب المشتري الاخر البايع الاول فيما قال او قال لا ادري احق قال او باطل فلا خصومة بينهما حتى يحضر الغايب
لان الجارية صارت مملوكة للمشتري الاخر والبايع الاول يريد بذلك ان يقضي على الغايب حقا ولا يصدق الا بحجة والحجة
لا تسمع على الغايب الا اذا كان عنه خصم حاضر والمشتري الثاني ليس بخصم عن الاول فان حضر الغايب وصدق البايع
الاول فيما قال لا يصدق على المشتري الاخر وان كذبه فقال البايع الاول اقيم البينة على ما ادعيت فان اقام البينة بحضرة المشتري
الاول والثاني ردها القاضي على البايع الاول وانتقض البيع الثاني لما مر لان نقد المشتري الاول قبل الرد على البايع فحكم لا يردها
القاضي على البايع الاول لان حق البايع الاول في الاسترداد ليس بمقصود وانما يثبت له حق الاسترداد ليحبس الجارية بالثمن
فاذا سلم الثمن او بقي له حق الاسترداد يبقى مقصودا وهذا لا وجه له فان نقد هذا المشتري الاول الثمن بعد ما اخذها الاول
سلمت الجارية للمشتري الاول ولم يكن للمشتري الاخر عليها سبيل لان شراءه قد انتقض على ما مر فلا يعود الا باستيناف
عقد جديد ولم يوجد ولو ماتت الجارية بعد ما استحقها لاجل الحبس فصار المشتري بقبضها جانيا على البايع فصار كالغاصب وهكذا
المشتري الاول الا ان قبض المشتري الاول اوجب تاكيد الثمن عليه للبايع فيمكن ايجاب القيمة عليه للبايع الاول وتكون القيمة المردودة
على البايع الاول قايمة مقام الجارية حتى لو هلكت عند البايع الاول انتقض البيعان ويرجع المشتري الاخر على المشتري الاول
بما نقده من الثمن كما لو هلكت الجارية بعد الاسترداد في يد البايع الاول ولو لم تهلك القيمة في يد البايع الاول حتى نقد المشتري
الاول الثمن اخذ القيمة من بايعه ولم يكن للمشتري الثاني على القيمة سبيل كما لم يكن له على الجارية في مثل هذه الصورة سبيل
ورجع المشتري الثاني على المشتري الاول بالثمن الذي نقده فاذا سلمنا القيمة للمشتري الاول ينظر ان كان من غير جنس الثمن
لا يتصدق بشي وان كان من جنس الثمن يتصدق بالفضل ان كان ثم فضل قال في الجامع رجل اشترى من رجل ثوبا بعشرة
ولم يقبضه حتى احدث فيه عيبا ينقصه حتى صار قابضا على ما مر ثم هلك الثوب في يد البايع فان هلك قبل ان يمنع هلك من مال المشتري
وان هلك بعد ما منع البايع هلك من مال البايع وهذا لان المشتري صار قابضا للثوب وانما ينتقض قبضه بالاسترداد بمجرد
كون المال في يد البايع لا يصير البايع مستردا فبقي قبض المشتري على حاله فاهلك يهلك من مال المشتري فاذا منع البايع فقد صار
مستردا الا ترى انه يصير غاصبا مال الغير بمجرد المنع عندنا فكذا يصير مستردا فانتقض قبض المشتري للثوب الحكمي فالبايع بطل
الثمن عن المشتري الا قدر ما انتقص بفعل المشتري فان ذلك القدر يتقرر على المشتري لانه لو لم يوجد الاسترداد بذلك القدر لكونه
هالكا فان كان الثوب على عاتق البايع او في حجره بعينه لا يصلح ان يكون غصبا ولهذا لو هبت الريح بثوب انسان والقته على
عاتق انسان او في حجره لا يصير غاصبا ولا يصير البايع مستردا وكذلك لو كان البايع ممسكا الدابة لان مجرد امساك الدابة
لا يصلح غصبا ولهذا جاز للبايع ان يفعل ذلك بالدابة المبيعة وما يصير الانسان غاصبا لا يحل للبايع ان يفعل ذلك في المبيع
ولو كان لابسا للثوب او راكبا للدابة فاحدث المشتري فيه عيبا ينقصه ثم لم يمنع البايع حتى هلك هلك من مال البايع لان دوام الركوب
واللبس يصلح غصبا ولهذا لو استعار ثوبا يوما فدام على اللبس بعد مضي اليوم يصير ضامنا وكذا دوام الركوب وعلى هذا فصار البايع مستردا
للدابة والثوب ولو كانت دارا فهدم المشتري حايطا منها حتى صار قابضا ثم ان البايع سكن الدار بعد ذلك لا يصير البايع مستردا
عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله الاخر لان السكنى لا تصلح غصبا موجبا للضمان عندهما فلا يصير البايع مستردا وعند
محمد وهو قول ابي يوسف الاول السكنى تصلح غصبا للعقار فيصير البايع مستردا فيبطل الثمن عن المشتري الا حصة ما هدم وصار الحاصل
ان المشتري اذا قبض المبيع بغير اذن البايع فانما يصير البايع مستردا بما يصير به غاصبا مال الغير حتى ان بمجرد التمكين والتخلية لا يصير مستردا
وهذا بخلاف المشتري فان المشتري بمجرد التمكين والتخلية يصير قابضا والفرق ان التسليم مستحق على البايع فيجب تحقيقه بما في وسعه
وهو التمكين والتخلية حتى لا يبقى في عهدة المستحق اما التسليم فغير مستحق على المشتري بعد ما قبض المبيع بغير اذن البايع لما عرف انه
ليس للبايع يد مستحق على المبيع انما على المشتري تسليم الثمن فلو علقنا التسليم بحقيقة الاخذ لا يبقى في عهدة المستحق والله اعلم **نوع اخر
من هذا الفصل اذا باع الرجل من غيره ما هو في يد ذلك الغير** الاصل في هذا النوع من المسايل ان القبضين اذا تجانسا
تناوبا لان التجانس دليل التشابه والمتشابهات ينوب كل واحد منها عن صاحبه فاذا تغايرا ناب الاعلى عن الادنى لان الاعلى

ملك الادنى وزيادة فوجد القبض المحتاج اليه وزيادة شي والادنى لا ينوب الاعلى لان في الاعلى قدر بعضه والمحتاج اليه كله والقبض بحكم الشراء
ان يقبض المشتري لنفسه قبضا موجبا ضمان نفسه وهو لانه ملك بعقد المعاوضة فيكون مفروض العوض الاصلي العين فيه الا انه صار
الى المسمى قطعا للمنازعة ويكون للمسمى فيه صلاحية قائمة مقام قيمة العين كما في باب النكاح فان منافع البضع مضمونة بمهر المثل
بقضية الاصل وانما يصار الى المسمى قطعا للمنازعة كذا ههنا قال محمد رحمه الله في الجامع رجل غصب من اخر جارية او اناء فضة فوضعه
في بيته ثم لقيه واشتراه بمائة دينار ونقده الثمن وليس الاناء بحضرتهما صار المشتري قابضا بنفس الشراء حتى لو هلك قبل ان
يصل المشتري الى بيته هلك من مال المشتري قبل الشراء لنفسه وانه موجب ضمان نفسه وهو قيمة العين فكان بحاله القبض المستحق
بالعقد فنا بعنه ولو اراد البايع ان يسترد الجارية من المشتري ليحبسها بالثمن لم يكن له ذلك لانه لما اوجب العقد
عليه بقيام قبض ينوب عن القبض المستحق وذلك يسقط في الحبس صار راضيا بسقوط حقه ولو كان العين وديعة في يد المشتري
او عارية فاشترى لا يصير قابضا بنفس الشراء حتى لو هلك قبل ان يقبضه هلك من مال البايع لان قبض الوديعة والعارية
قبض امانة وقبض المشتري قبض ضمان فكانا متغايرين وقبض الامانة ادنى فلا ينوب عن قبض الشراء ومعنى اخر يخص الوديعة
ان المودع قابض لغيره والمشتري قابض لنفسه والقبض الواقع للغير كيف ينوب عن المستحق لنفسه فان قبض الغصب
فان ذهب المودع او المستعير الى العين وانتهى الى مكان يتمكن من قبضه الان يصير المشتري قابضا بالتخلية فاذا هلك بعد ذلك
يهلك من مال المشتري كان فعل المشتري في فصل الوديعة والعارية ما يكون تخلية ثم اراد البايع ان يحبسه بالثمن لم يكن له ذلك
لانه لما باعه منه مع علمه ان المبيع في يد المشتري وهو يتمكن من القبض يصير راضيا بقبض المشتري دلالة وقبض المشتري برضى البايع
يسقط حقه في الحبس فان اخذها البايع من بيت المودع قبل ان تصل اليه يد المشتري كان له ذلك لان حق الحبس كان ثابتا له وانما
رضي بسقوط حقه على تقدير وجود القبض من المشتري فقبل قبضه لا يكون راضيا فيكون له حق الاخذ ولو اراد المشتري ان يمنع
البايع عن الاخذ له ذلك لان البايع انما يصير راضيا بقبض المشتري بطريق الدلالة والاذن دلالة لا يمكن اثباته مع المنع صريحا ولو كان
المبيع بحضرتهما فباعه منه لم يكن للبايع حبسه لان بيعه منه رضى منه بالقبض لانه متى كان المبيع بحضرته وذلك يصلح قبضا جديدا ابتداء
القبض بحكم الشراء برضى البايع فلا يكون للبايع حق القبض للحبس ولو كان العين رهنا في يد المشتري لا يصير قابضا بنفس
الشراء لان قبض الرهن في حق العين قبض امانة والضمان الذي يثبت ضمان استيفاء الدين فان المرتهن بعقد الرهن يصير مستوفيا
الدين بالمعنى في حق ملك اليد والحبس والاستيفاء يعتمد المجانسة بينهما من حيث المالية وكان القبض في حق العين قبض امانة
وقبض الشراء قبض ضمان في حق العين فلا ينوب قبض الرهن عنه فلا يصير قابضا بنفس الشراء هذا هو عبارة عامة المشايخ وبعض
مشايخنا قالوا قبض الرهن ليس من جنس قبض الشراء لان المرهون غير مضمون بجميع اجزائه فانه اذا كان في الرهن فضل على الدين
فالفضل لا يكون مضمونا فاما المبيع مضمون بجميع اجزائه فهو معنى قولنا ان قبض الرهن ليس من جنس قبض الشراء واختلاف
الجنس يمنع التناوب فاذا ذهب الى بيته وانتهى الى مكان يتمكن من قبضه حقيقة لا يصير قابضا بالتخلية واذا اشترى ابريق فضة
بمائة دينار وقبض المشتري الابريق ولم ينقد الدنانير حتى افترقا وبطل الصرف لعدم قبض احد البدلين في المجلس كان على المشتري
رد الابريق على البايع وان وضع المشتري الابريق في بيته ولم يرده حتى لو لقي البايع فاشترى ابريقا منه ثم استقبل الدنانير
ونقد الثمن ثم افترقا فالبيع جائز ويصير قابضا الابريق بنفس الشراء لان الابريق بعد بطلان عقد الصرف
مضمون بضمان نفسه ولو هلك قبل التسليم الى البايع يهلك مضمونا بالقيمة ومثل هذا القبض ينوب عن قبض الشراء لحصول
الافتراق بعد قبض البدلين فلا يبطل الصرف ولو اشترى رجل من رجل عبدا بالف درهم وتقابضا ثم تقايلا ثم ان المشتري اشتراه ثانيا
من البايع قبل ان يسلمه الى البايع فصح الشراء على تمام لا يصير المشتري قابضا بنفس الشراء حتى لو هلك قبل ان يجدد المشتري قبضا
يهلك بالعقد الاول وبطل الاقالة والبيع لان بعد الاقالة المبيع في هذه الصورة مضمون على المشتري بالثمن حتى لو هلك في يد المشتري
قبل التسليم الى البايع بطل الاقالة ويعود حكم العقد الاول حتى يلزمه الثمن ومثل هذا القبض لا ينوب عن قبض الشراء واذا ارسل
الرجل غلاما في حاجته ثم باعه من ابن صغير له حتى جاز البيع لو لم يرجع العبد حتى مات مات من مال الاب لان قبض الاب قبض امانة ولانه قبض
لنفسه فلا ينوب عن مضمون لغيره وان لم يمت الغلام حتى رجع الى الوالد وتمكن من القبض حتى صار قابضا عن ولده وان لم يرجع العبد حتى

بلغ الغلام ثم رجع العبد الى الوالد لم يصر قابضا للولد وانتقض البيع ويكون القبض في هذا الى الولد فرق بين هذا وبينما اذا اشترى
الوالد لولده الصغير من غيره ثم بلغ قبل القبض فان القبض وتسليم الثمن يكون الى الوالد واستيفاء الحقوق يكون اليه ايضا وفي شراء
الوالد لولده من نفسه ترجع الحقوق الى الولد متى بلغ والفرق ان الاب اذا اشترى من نفسه فالعقد في حق الحقوق ما وقع للاب لان
الاب هو المملك فلا يجوز ان يثبت له على نفسه حق فكانت الحقوق ثابتة للصغير على الاب بحكم النيابة عن الصغير فاذا بلغ وصار
اهلا للاستيفاء بنفسه بطلت النيابة وعاد الى الاصل فاما اذا اشترى من غيره فالعقد في حق الحقوق وقع للاب لانه لم يوجد المانع
من ذلك القبض من حقوق العقد وهذا البلوغ لم يوجد ما يغير العقد فلا يتغير حقوقه فبقي حق القبض واقعا للاب كما كان **نوع اخر منه**
في تصرف احد المتعاقدين في المبيع قبل القبض اذا امر المشتري البايع ان يعمل في المبيع عملا فان كان ذلك العمل لا ينقص مثل القصارة والغسل
باجر او بغير اجر لم يصر قابضا والاجرة واجبة وان كان ذلك العمل مما ينقصه فهو قبض والفرق هو ان العمل اذا كان ينقصه فهو اتلاف
جزء من المبيع وذلك غير مملوك للبايع فاذا حصل بامر المشتري يصير كان المشتري فعل بنفسه فيصير به قابضا فاما اذا كان لا ينقص
الفعل المامور به فذلك الفعل مملوك للبايع لانه فيما يرجع الى الفعل الثوب امساك للثوب وما يحدث في الثوب من الوصف بفعله من قصارة
او غير ذلك فذلك صفة لا يتصل بالمبيع حصل بان المشتري فبقي يتصرف في المبيع امساكا فيكون مقصودا على الفاعل فلا يصير به
المشتري قابضا الا انه يجب الاجر لان هذا العمل غير مستحق على البايع فيصير ذلك البدل في مقابلته هكذا ذكر في شرح القدوري وفيه ايضا
لو ارسل المشتري العبد في حاجته صار قابضا لانه صار مستعملا له والاستعمال يثبت يد المستعمل على المحل الا ترى ان الاجنبي به يصير غاصبا
وطريقه ما قلنا وكذلك لو اعاره المشتري من اجنبي او اودعه من اجنبي يصير قابضا لانه اثبت يد غيره على المحل فيعتبر بما لو اثبت يد نفسه
وهناك يصير قابضا فكذلك ههنا ولو اعاره المشتري من البايع او اودعه او اجره منه فان المشتري لا يصير قابضا لان يد البايع ثابتة
على المحل الحبس فلا يتصور ثبوتها بجهة اخرى مع قيام الاول واذا تعيبت اليد الاولى كما كانت صار الحال بعد هذه التصرفات كالحال قبلها
سواء وفي الجامع اذا قال المشتري للبايع قبل القبض للعبد يعمل لي كذا فامره البايع فعمل صار المشتري قابضا لانه جعل البايع رسولا في عبارة الرسول
تنتقل الى المرسل فكان المشتري قال للعبد اعمل كذا فعمل وهناك يصير المشتري قابضا كذا ههنا ولو كان المشتري اجره من البايع شهرا فعمل
البايع بحكم الاجارة لا يلزمه الاجر لان هذه اجارة فاسدة وفي الاجارة الفاسدة انما يجب الاجر اذا سلم للمشتري اليه التسليم وهو اليد انما
اليد للبايع والبايع لا يصلح نايبا عن المشتري في القبض فلا يتحقق التسليم فكيف يجب الاجر وفي النوازل اذا اشترى عبدا بثمن معلوم فلم يقبضه
حتى امر البايع ان يواجره من انسان معين او غير معين جاز ويصير المشتري قابضا والغلة ان يأخذها البايع يحتسب من الثمن لان الامر من
المشتري قد صح لانه صادف ملكه والمستاجر ينتصب نايبا عنه في القبض يصير قابضا للمشتري اولا ثم يصير قابضا لنفسه بحكم العقد وفي
العيون اذا اشترى غلاما فلم يقبضه حتى وهبه لرجل او رهنه وامر بالقبض فقبض جاز ولو اجره وامر المستاجر بالقبض لم يجز والفرق ان الهبة
والرهن انما يصح بعد التسليم وعند التسليم يصير قابضا فيكون الرهن والهبة نافذا بعد قبض المشتري ولذلك لو اشترى عبدا ولم يقبضه فامر البايع
رجلا ان يقتله فقتله فالمشتري بالخيار ان شاء ضمن القاتل قيمته ودفع الى البايع وان شاء نقض البيع فان ضمن القاتل فالقاتل لا يرجع
على البايع لان القتل ليس فيه غرور ولو كان العبد ثوبا فقال البايع لخياط اقطع لي قميصا باجر او بغير اجر لا يكون للمشتري ان
يضمن الخياط لان الخياط يرجع بالقيمة على البايع واذا كان كذلك صار كان البايع فعل ذلك بنفسه رجل باع شاة من رجل وامر البايع
رجلا حتى ذبحها فان كان الذابح لا يعلم بالبيع لم يكن للمشتري ان يضمنه لانه يرجع به على البايع الاول فيصير كان البايع ذبح **نوع اخر**
فيما يلزم المتعاقدين من المونة في تسليم المبيع والثمن الاصل ان مطلق العقد يقتضي تسليم المعقود عليه حيث كان المعقود
عليه وقت العقد لا يقتضي تسليمه في مكان العقد هذا هو ظاهر مذهب اصحابنا رحمهم الله حتى انه لو اشترى حنطة وهو في المصر والحنطة في السواد
يجب تسليمها بالسواد ومن الناس من قال يجب تسليمها حيث عقد العقد قبيل باب السلم ذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد ان من اشترى
تمرا على نخل فالجز على المشتري وفي المنتقى انه اذا باعه مجازفة فالجواب كذلك واذا باعه مكايلة فعلى البايع ان يقطعه ويكيله
وكذا قطع الجزر وقلع الشجر على المشتري وكذلك قلع البصل هكذا ذكر ابن سماعة وذكر في المنتقى اذا اشترى حنطة في سفينة
فالاخراج من البيت على المشتري وكذلك اذا باع حنطة في جراب او ثوبا في جراب باع الحنطة والثوب دون الجراب ففتح الجراب
على البايع والاخراج من الجراب على المشتري واجرة الكيال والوزان والذراع والعداد على البايع اذا باعه مكايلة

او موازنة او مذارعة لان الكيل والوزن فيما يباع مكايلة او موازنة من تمام التسليم والتسليم على البايع فما يكون من تسليم يكون عليه
وفي نوادر هشام قال سألت محمدا عمن اشترى شيئا بدراهم فعلى من الانتقاد فقد زعم المشتري انها دراهم جياد قال القول قوله
لان الدراهم كلها جياد حتى يتبين لنا غير ذلك وان قال البايع هي ردية فالقول قول المشتري وعلى البايع ان يجي بالناقد والاجرة
عليه وعن ابراهيم بن محمد رحمه الله ان الانتقاد على المستوفي والوزن على الموفي به يريد ان انتقاد الثمن على البايع ووزن الثمن
على المشتري وفي العيون ان اجرة وزان الثمن والناقد على المشتري وكان الصدر الشهيد رحمه الله يقول بان اجرة الناقد
على المشتري ويفتى به وروي عن محمد رحمه الله انه جعل اجرة الناقد على من عليه الدين الا ان يقبض رب الدين دينه ثم يدعي انه
غير نقد فيكون الاجر على رب الدين والفرق بينما بعد القبض وبينما قبل القبض على هذه الرواية ان الواجب على المديون ايفاء
دراهم منقودة جياد فكان النقد قبل القبض لايفاء الحق في الجودة كما ان الوزن لايفاء الحق في القدر ثم اجرة الوزان على المديون فكذا
اجرة الناقد فاما اذا قبض رب الدين فقد دخل في ضمانه فاذا ادعى انه على خلاف حقه كان النقد محتاجا اليه ليتمكن من الرد فكان
نفعه لرب الدين فيكون الاجر عليه لو اشترى وقر حطب في المصر فحمله الى بيت المشتري على البايع ولو هلك في الطريق هلك من مال البايع ولو
اشترى حنطة في سنبلها فتخليصها بالكدس على البايع لان التسليم لا يتهيأ بدون ذلك وصبها في وعاء المشتري على البايع بحكم العرف
وصب الماء من القربة على البايع ايضا بحكم العرف لو اشترى دارا وطلب من البايع ان يكتب صكا من الشفعة وامره بالاشهاد لكم
على الخروج الى الشهود واذا اتى بالشهود يجبر ان يشهد شاهدين وهو ان يقر بين يدي شاهدين فان ابى البايع يرفع المشتري
الى القاضي فان اقر بين يدي القاضي يكتب له سجلا واشهد عليه

الفصل الرابع في المسايل التي تتعلق بالثمن

قال محمد رحمه الله في كتاب
الصرف اذا اشترى بالف درهم او مائة دينار ولم يسم شيئا فهذا على وجهين الاول ان يكون في البلد نقد واحد معروف وفي هذا الوجه جاز
العقد وينصرف الى نقد البلد بحكم العرف لان العرف الظاهر ان الناس يتبايعون بنقد البلدة المعروف كالمشروط الوجه الثاني
اذا كان في البلد نقود وانه على ثلاثة اوجه احدها ان يكون الكل في الرواج على السواء ولا فضل لبعضها على بعض وفي هذا الوجه
جاز العقد وان كان الثمن مجهولا اذا لم يصر نقد من النقود معلوما لا بحكم العرف ولا بحكم التسمية الا ان هذه جهالة لا توقعهما
في منازعة مانعة من التسلم والتسليم وان كان لبعضها فضل على البعض في الرواج على السواء كما في الغطارفة مع العدلية
في الزمان السابق لا يجوز البيع لان الجهالة ههنا توقعهما في المنازعة من التسلم والتسليم وان كان في بعضها فضل على البعض الا ان
احدها اروج فانه يجوز لان العقد ينصرف الى الاروج وفي كتاب الصرف ايضا اذا اشترى الرجل مائة فلس بدرهم فنقد الدراهم
ولم يقبض شيئا من الفلوس حتى كسدت فالقياس ان لا ينتقض العقد ويتخير المشتري ان شاء قبضها كذلك وان شاء فسخ العقد
واخذ الدراهم كما لو تعيب المبيع قبل القبض وبالقياس اخذ زفر رحمه الله وفي الاستحسان ينتقض العقد لان ما تعلق العقد
من احد البدلين فات ولم يخلف بدلا فيوجب انتقاض العقد كالمبيع قبل القبض بيانه ان العقد في جانب
الفلوس تعلق بها من حيث انها باعتبار العدد وبالكساد بطلت الثمنية باعتبار العدد بعد الكساد تباع وزنا لا عددا
بلا خلاف اشارة الى ان بعد الكساد وان كانت تباع وزنا والموزون يصلح ثمنا الا ان الثمنية من حيث الوزن لم تحدث
بالكساد حتى يجعل خلفا عن الثمنية من حيث العدد لانها كانت ثابتة قبل الاصطلاح على كونها ثمنا من حيث العدد
وانما زالت الثمنية من حيث الوزن بالاصطلاح على الثمنية من حيث العدد فاذا زال الاصطلاح على العدد عادت الثمنية
باعتبار الوزن الذي كان في الاصل لا بسبب الكساد وليس كالمبيع اذا قتل حتى وجبت القيمة لان هناك القيمة وجبت بسبب
القتل لانها لم تكن واجبة قبل القتل بل وجبت ابتداء بمقابلة المبيع وكانت خلفا عن المبيع بخلاف ما نحن فيه وبخلاف
ما اذا اشترى شيئا بقفيز رطب في الذمة اذا انقطع اوانه فان هناك العقد لا ينتقض لان هناك ما تعلق بالعقد لم يهلك
لان العقد يتعلق بالرطب من حيث انه عين وعينية الرطب من حيث انه مكيل بعد الانقطاع الا انه لم يوجد في ايدي الناس الان
بثمن ليس عنده حالة العقد لاعتداد جايز وانه لو اشترى برطب والرطب منقطع عن ايدي الناس حكم فلان يبقى اولى واذا اشترى
شيئا بدراهم هي نقد الثمن ولم ينقد الدراهم فان كانت تلك الدراهم لا تروج اليوم في السوق فسد البيع لانها هلكت وان كانت تروج
ولكن انتقص قيمتها لا يفسد البيع وليس للبايع الا ذلك وفي عيون المسايل ان عدم الرواج انما يوجب فساد البيع اذا

كان لا يروج في جميع البلاد لانه حينئذ يصير هالكا ويبقى المبيع بلا ثمن فاما اذا كان لا يروج في هذه البلدة ويروج في غيرها لا يفسد البيع
لانه لم يهلك ولكنه تعيب فكان للبايع الخيار ان شاء قال اعط مثل النقد الذي وان شاء اخذ قيمته ذلك دنانير قالوا وما ذكر في
العيون يستقيم على قول محمد رحمه الله اما لا يستقيم على قولهما وينبغي على قولهما ان يكتفى بعدم الرواج في تلك البلدة بناء على اصلهما
في بيع الفلس بالفلسين عندهما يجوز اعتبارا لاصطلاح بعض الناس وعند محمد رحمه الله لا يجوز اعتبارا للكل والكساد كذلك
على هذا القياس ايضا وذكر في كتاب الصرف ايضا اذا اشترى فلوسا بدراهم ونقد الفلوس ولم يقبض الدراهم حتى
كسدت الفلوس فالبيع جائز والدراهم دين على حالها لان العقد في الفلوس وما هلاكها بالكساد لا يؤثر
في العقد ولو اشترى بفلوس فاكهة او غيرها وقبض المشتري ولم ينقد الفلوس حتى كسدت بطل البيع استحسانا وفي
القياس وروى في باب الاستقراض الفلوس اذا كسدت اذا اشترى بفلوس وكسدت قبل القبض فسد العقد في قول ابي حنيفة
وعندهم لا يفسد العقد وفي المنتقى اذا كسدت الفلوس قبل القبض فعلى المشتري قيمة الفلوس في قول ابي يوسف وهذه اشارة الى
ان العقد لا يفسد على قوله وذكر محمد رحمه الله في كتاب الرهن مسألة تدل على ان البيع لا ينتقض بكساد الفلوس قبل القبض وصورتها
رجل رهن من اخر فلوسا تساوي عشرة بعشرة فكسدت فهي رهن على حالها حتى لو هلكت هلكت بالعشرة ولو كان الكساد بمنزلة
الهلاك لسقط الدين بمجرد الكساد كما لو هلكت حقيقة والمشايخ اختلفوا في هذه المسألة بعضهم قالوا ينتقض البيع كما
ذكر في كتاب الصرف وبعضهم قالوا لا ينتقض واستدلوا بمسألة الرهن وكان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي يصحح رواية
كتاب الصرف والشيخ الامام شيخ الاسلام يصحح رواية الرهن وهذا القايل يقول معنى قول محمد رحمه الله في كتاب الصرف يبطل
البيع انه يخرج من ان يكون لازما حتى لا يجبر البايع على القبض دفعا للضرر عنه اما لو اختار البايع الاخذ فله ذلك وعن
ابي يوسف رحمه الله انه اذا اشترى فلوسا بدراهم او دنانير وكسدت الفلوس قبل القبض لا يبطل البيع والفرق ان الفلوس
الرايجة ثمن فبيع الفلوس والشرا بها بيع الثمن وبالكساد تصير مبيعا بمقابلة الدراهم والدنانير لانها ثمن بكل وجه فلو نقضنا
ذلك البيع بقيناه على المبيع فيبطل ضرورة فاما بمقابلة العروض والفاكهة يمكن ان يجعل الفلوس الكاسدة ثمنا لان العروض والفاكهة
مبيع والفلوس الكاسدة بمقابلة المبيع يمكن ان يجعل ثمنا باعتبار انه عددي متقارب كالجوز وغيره هذا اذا
كسدت الدراهم والفلوس قبل القبض فاما اذا غلت بان ازدادت قيمتها فالبيع على حاله ولا يتخير المشتري واذا
انتقصت قيمتها ورخصت فالبيع على حاله ويطالبه بالدراهم بذلك العيار الذي كان وقت البيع وفي المنتقى اذا
غلت الفلوس قبل القبض او رخصت قال ابو يوسف قولي وقول ابي حنيفة في ذلك سواء وليس له غيرها ثم رجع ابو يوسف
رحمه الله الى قيمتها من الدراهم يوم وقع البيع ويوم وقع القبض والذي ذكرنا من الجواب في الكساد فهو الجواب في الانقطاع اذا انقطعت
من ايدي الناس قبل القبض فسد البيع عند ابي حنيفة رحمه الله وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق وان كان يوجد في
ايدي الصيارفة وفي البيوت قيل اذا كان يوجد في ايدي الصيارفة فهو ليس بمنقطع والاول اصح وسيأتي جنس
هذا في مسايل السلم واذا اشترى شيئا بدراهم رايجة وتقابضا ثم تقايلا كان على البايع رد مثلها لا قيمتها على
قياس قول ابي حنيفة رحمه الله في الاستقراض لو اشترى بدراهم رايجة ونقد بعض الثمن ثم كسدت فسد البيع
بقدر ما لم ينقد اعتبارا للبعض بالكل ولو اشترى بدراهم كاسدة وقت البيع وهي معينة وغير مشار اليها
لا يجوز لانها لو كانت رايجة وقت البيع ثم كسدت فسد البيع ولو كان مكانه نكاحا يجب مهر المثل هكذا قالوا وفي
جواب مسألة النكاح نظر وكان ينبغي ان يقال اذا كانت الدراهم المسماة عشرة او اكثر فلها ذلك وان كانت قيمتها اقل من
العشرة يكمل العشرة دلال باع باذنه متاعا بالدراهم واستوفى الدراهم فقبل ان يدفعها الى صاحب المتاع كسدت ليس
للدلال على المشتري سبيل لان حق القبض للدلال لانه هو العاقد وقد قبض وفي النوادر رجل باع من اخر شيئا
بالف درهم فوزن له المشتري الفا ومائتي درهم فقبضها البايع ثم ضاعت من يده فهو ضامن للثمن ولا ضمان عليه في الزيادة
الا الفا استوفى حقه وفيما زاد على الالف هو امين فيه واذا باع جارية بالف درهم ودفع اليه المشتري كيسا على ان فيه
الدراهم فذهب به البايع الى المنزل فاذا فيه الدنانير ليردها فضاعت في الطريق فلا ضمان عليه لانه اخذ باذن المشتري

فكان مبيعا واذا اشترى شيا واعطاه دراهم صحاحا فكرهها البايع لو صرها بهرجة وردها ولا شي عليه لانه لم يتلف عليه مالا ولو
لو دفع اليه انسان لينظر اليه فكسره في فتاوى ابي الليث لو وجدها تنكل بهرجة فاستبدل فاراد ان يصرف في شرا الحوايج فلم ياخذ
احد وقالوا كلها بهرجة لم يرد وان اقر البايع انها جياد لانها صارت فضة الا اذا صدقه المشتري وان لم يكن اوبدا لكن يرد لانه
عيرها قضى والله اعلم وفي المنتقى قال ابو حنيفة رحمه الله كل ما يكال ويوزن اذا كان ثمنا بعينه وقد انقطع عن ايدي الناس
ان الطالب بالخيار ان شا اخره الى الحديد وان شا اخذ قيمته ببيعه نقدهم بفساد العقد حتى وجبت قيمة المبيع وقال ابو
يوسف رحمه الله ان شا اخذ قيمته الى الحديد وان شا اخذ قيمة الثمن قبل انقطاعه بلا فصل ولابي يوسف رحمه الله في هذا قول اخر وهو
ما ذكرنا ان عليه قيمة الثمن يوم وقع البيع وهو قوله الاخر وعليه الفتوى وكذلك الفلوس اذا انقطع عن ايدي الناس قبل القبض
فللبايع قيمة الدراهم والفلوس يوم وقع البيع في قولنا لابي يوسف الاخر وعليه الفتوى اذا فسد البيع بالكساد او بالانقطاع
على قول من يقول به فان لم يكن المبيع مقبوضا فلا حكم لهذا البيع اصلا وان كان قابضا رده عليه وان كان مستهلكا او هالكا
دفع البايع عليه قيمة المبيع مثليا ومثله ان كان مثليا والله اعلم الفصل الخامس فيما لا يدخل تحت البيع من غير ذكره صريحا وما يدخل
تحت ذكره صريحا والفصل يشتمل على انواع الاول قال محمد رحمه الله واذا اشترى شيا في دار او منزلا لا يدخل الطريق ومسيل الما
من غير ذكره وكذلك اذا اشترى ارضا لا يدخل الشرب في الشرا من غير ذكره وفي الاجارة تدخل هذه الاشيا من غير ذكره والفرق ان الاجارة
لعقد الانتفاع ولهذا لا يجوز اجارة ما لا ينتفع به في الحال كالمهر الصغير والارض السبخة ولا يمكن الانتفاع بهذه الاشيا الا بالطريق
ومسيل الما والشرب والمستاجر لا يشتري هذه الاشيا عادة ولا يجد ليستاجر ولو استاجر الطريق الذي لصاحب الدار
لا يجوز فتدخل هذه الاشيا في الاجارة تصحيحا لها فاما البيع فلا يعقد للانتفاع عينا بل يعقد للانتفاع ويحصل العين بقوم
ممكن بدون الطريق فلا ضرورة الى ادخاله في البيع فلا يدخل الا بالنص او بذكر الحقوق او بذكر المرافق واراد بالطريق الذي يدخل
في بيع الدار والارض من غير الطريق الخاص في ملك انسان والطريق ثلاثة طريق الى الطريق الاعظم وطريق الى سكة غير نافذة
وطريق خاص في ملك انسان فالطريق الخاص في ملك انسان لا يدخل من غير ذكر اما نصا او بذكر الحقوق او المرافق والطريق
الاخران يدخلان في البيع من غير ذكر وكذا هو في مسيل الما في ملك خاص وحق الما الملح في ملك خاص لا يدخل في البيع الا بالذكر
اما نصا او بذكر الحقوق والمرافق واذا باع بيتا من دار ولم يذكر الطريق ولا الحقوق ولا المرافق حتى لم يدخل الطريق في البيع
وللمشتري ان يرده قال ظننت ان لي مفتحا الى الطريق هكذا ذكر في المنتقى يريد به ان البيت اذا كان لا يلي الطريق الاعظم حتى لا يمكنه
ان يفتح البيت بابا الى الطريق وقال ظننت وقت البيع ان البيت يلي الطريق الاعظم ويمكنني ان افتح اليه فله ان يرد البيت
وفي بعض الكتب لم يذكر الخيار وانما ذكر ان البيت اذا كان لا يلي الطريق الاعظم لا يبطل البيع وان استاجر الطريق وبقي
من صاحب الارض ثم الطريق الذي يدخل في البيع بذكر الحقوق او المرافق الطريق وقت البيع لا الطريق الذي كان قبل البيع
حتى من سد طريق منزله وجعل له طريقا اخر باع المنزل بحقوقه دخل تحت بيع المنزل الطريق الثاني دون الاول واذا باع دارا
فيها بستان ذكر في فتاوى ابي الليث انه ان كان البستان في الدار يدخل في البيع من غير ذكر صغيرا كان البستان او كبيرا
لانه من جملة الدار وان كان البستان خارج الدار الا انه مفتح الى الدار اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يدخل وبعضهم قالوا
يحكم الثمن وفي بيوع المنتقى قال هشام سمعت ابا يوسف رحمه الله يقول في رجل اشترى دارا وفيها بستان ليس بداخل في بيع
الدار الا ان يسميه الا ان يكون البستان في وسط الدار والدار محدقة به ثم قال هشام رحمه الله ذاكرت ابا يوسف رحمه الله مرة اخرى
فيمن باع دارا وفيها بستان ولم يسم البستان قال البستان منها وان لم يسمه قلت فان كان للبستان بابان احدهما الى الدار والاخر
خارج منها قال هو منها وفي العيون اذا اشترى دارا وفيها رحى الابل وقد اشتراها بحقوقها ومرافقها لا يكون الرحى والاتها للمشتري
لان هذا ليس من حقوق الدار وهذا بخلاف ما لو باع ضيعة وفيها رحا وما باعها بكل حق هو لها حيث كان الرحى للمشتري لان هذا من عمارة
الضيعة وصلاحها فكان من حقوقها وفي الدار من خراب الدار فلم يكن من حقوقها وكذلك دولاب الضيعة للمشتري بمنزلة الرحى والدلو
للبايع لانها معلقة بغير بناء وكذا حجر رحى ابراهيم بن رستم عن محمد رحمه الله فيمن اشترى بيتا وفيه رحى يدخل تحته الكبير وهو فيه
ثلث السفلى الاعلى وكذلك اذا كان فيه قدر نحاس موصولا بالارض في فتاوى الفضلي اذا اشترى بيتا من منزله بحدوده وحقوقه صار

الدار يمنعه من الدخول بامره ويفتح الباب الى السكة ينظر ان كان البايع يمر بطريق معلوما فللمشتري ان يمنعه وان لم يبين اختلف المشايخ فيه
منهم من قال له منعه لان قوله بحقوقه ينصرف الى حقوق هذا البيت في السكة حتى لا يمنع المرور في السكة العظمى ومنهم من قال ليس له منعه
لان الباب الاعظم دخل بذكر الحقوق واعلم بان الحق في العادة تذكر بما هو تبع للمبيع ولا بد للمبيع منه ولا المقصد اليه الا لاجل المبيع
كالطريق والشرب للارض والمرافق عبارة عما يرتفق به ويختص بما هو من التوابع كالشرب ومسيل الما وقوله كل قليل وكثير يذكر
على وجه المبالغة في اسقاط حق البايع عن المبيع وما يتصل بالمبيع وفي النوازل اذا باع دارا وفيها بير وعليها بكرة ودلو وحبل
فان باعها بمرافقها دخل الحبل والدلو في المبيع لانهما من مرافق الدار وان لم يذكر المرافق لا يدخلان والبكرة تدخل على كل حال
مركبة فالاصل ان ما كان في الدار من البنا او كان متصلا بالبنا يدخل في بيع الدار من غير ذكر بطريق التبعية وما لا يكون متصلا
بالبنا لا يدخل في بيع الدار من غير ذكر الا اذا كان شيا جرى العرف فيه فيما بين الناس ان البايع لا يضن به ولا يمنع عن المشتري
فحينئذ يدخل وان لم يذكر في البيع وعن هذا قلنا ان العلو وما اشبهه كلبد ان يدخل في البيع من غير ذكر لكونه متصلا بالبنا والمفتاح
يدخل استحسانا ولا يدخل قياسا لانه غير متصل بها وكثوب موضوع في الدار الا انا استحسنا وقلنا بالدخول بحكم العرف
لان العرف فيما بين الناس ان بايع الدار لا يمنع المفتاح عن المشتري ويسلمون الدار بتسليم المفتاح فانما دخل المفتاح
من غير ذكر بحكم العرف والقفل ومفتاحه لا يدخلان والسلم وان كان متصلا بالبنا يدخل سواء كان من خشب او ان كان
متصلا بالبنا والسرير نظير السلاليم واذا اشترى رحى ما يدخل في البيع من الاته ما كان متصلا بالبنا من غير ذكر لانه
متصل بالبنا وكان كالبنا والحجر الاعلى لا يدخل قياسا لانه غير مركب بالبنا الا ترى انه يمكن دفعه من غير ان ينقض شي من
البنا وفي الاستحسان يدخل لان الرحى اسم لبيت فيه حجر دوار والدوارة فيه الحجر الاعلى واذا كان الرحى يثبت بالاعلى كان الاعلى
وما فيه يديره من الملكه داخلا تحت اسم الرحى وعلى هذا اذا اشترى طاحونة فالحجر الاسفل يدخل من غير ذكره والحجر الاعلى لا يدخل
قياسا ويدخل استحسانا نوع آخر باع من اخر حانوتا وباب الحانوت من الواح تغلق وتفتح وتنزع الالواح يدخل الالواح
تحت البيع سوا باع الحانوت بمرافقه او لم يبعه بمرافقه لان الواح الحانوت مركبة بالحانوت معنى هكذا ذكر في المنتقى ولو كان على الحانوت ظلة
في السوق كما يكون في الاسواق فان كان باع الحانوت بمرافقه دخلت الظلة من مرافقه وان كان باعه مطلقا فالظلة لا تدخل وذكر
في العيون اذا اشترى حانوتا فالاقفال والالواح للبايع والصحيح ما ذكرنا ان الالواح للمشتري فيدخل مفتاح الحانوت في البيع
من غير ذكر استحسانا لما قلنا من مفتاح الدار وكور الحداد للمشتري وكور الصايغ للبايع لان الاول مركب والثاني لا فالحاصل في المنتقى
وكور الحداد بمنزلة كور الاجر وقدر الحداد الذي ينفخ فيه للبايع وقدر الناس يطبخ فيه الحنطة لاصحابه وللصباغين يطبخ فيه
الصبغ وللقصارين يوضع فيه الثياب للبايع وان كانت هذه المرفقة من طين دخلت في البيع والصلدة والمشط في البنا
واجاجين القصارين وخوابي الدباغين وحباب الزياتين ودنانهم وجحبها بر فر وبرده ردهن او المبنية من حقوقها وعلى قياس
مسالة البكرة والرتر والسلاليم ما كان مثبتا في البنا من هذه الاشيا ينبغي ان يدخل في البيع وكذلك جذع القصار
الذي يرفع عليه الثوب لا يدخل في البيع لان هذا ليس من حقوق الحوانيت ويستوي في هذه المسايل ان ذكر الحانوت مطلقا
او بمرافقه وحقوقه لان هذه الاشيا ليست من حقوق الحوانيت ومرافقها انما هذا من حقوق التجارة والفعل والعال وقدر الحمام
يدخل في البيع من غير ذكر والضياع لا يدخل وان ذكر الحقوق والمرافق والتخاتج التي على الاوتاد في البنا للبايع نوع آخر
اذا باع ارضا او كرما ولم يذكر الحقوق والمرافق ولا ذكر بكل قليل وكثير فانه يدخل تحت البيع ما ركب فيه الناس للقرار
والاشجار والابنية لان هذه الاشيا بمعنى ادلى لنهايتها مدة معلومة وما لا يعلم مدة نهايته فهو كالبنا بيد كالارض فانها ذات
نهاية ولكن لما لم يكن لنهايتها مدة معلومة كانت للتابيد واذا كانت هذه الاشيا للتابيد كانت تبعا للارض من كل وجه
فيدخل تحت بيع الارض من غير ذكر فاما الزرع والثمر لا يدخلان في البيع والقياس ان يدخلا لان الزرع متصل اتصال قرار
والثمر متصل بالشجر اتصال قرار فكان كالاشجار مع الارض الا انا استحسنا وقلنا بانهما لا يدخلان لقوله عليه الصلاة والسلام
من باع نخلا مؤبرا فثمرته للبايع الا ان يشترط المبتاع والزرع مثل الثمر من حيث ان لكل واحد منهما غاية معلومة فالنص الوارد
في الثمر يكون واردا في الزرع دلالة والمعنى في ذلك ان لقطعهما غاية معلومة وما لنهايته غاية معلومة فهو في الحكم سواء كالمطروح بخلاف

الاستجار والبناء لانه ليس لها نهاية معلومة وعلى قياس ما ذكر بعد هذا ينبغي ان يعلم الثمر وان كان مثل الثمر لا يكون للارض والزرع
والنخل لا يدخل الزرع والثمر في البيع وان كان مثل ذلك الثمن يكون الارض والزرع والنخل والثمر في البيع وان مثل ذلك الثمن يكون
يكون الارض والزرع والنخل والثمر يقضي للمشتري بالزرع والثمر وان ذكر في بيع الارض الحقوق او المرافق لا يدخل الزرع
والثمار ايضا لانهما ليسا من جملة حقوق الارض وان قال احد حدود هذه القرية ارض فلان كذا ثم يدخل فيه ارض القرية
التي لم يبعها وفي فتاوى اهل سمرقند اشترى شجرة بعروقها وقد نبت من عروقها اشجار فان كانت الاشجار النابتة بحيث
لو قطعت شجرة الاصل يبست صارت مبيعة والا فلا لانها اذا كانت تيبس بقطع الشجرة كانت نابتة من هذه الشجرة وكانت
تبعه ذكر في النوازل وفي العيون فتاوى الفضلي انه من اشترى اشجارا وعليها اثمار الا انها بحال لا قيمة لها فانها للمشتري
وذكر في فتاوى الفضلي علة المسئلة فقال لان بايعها لو قصد بيعها على الانفراد لا يجوز وفي الجواب نظر وفي التعليل كذلك وينبغي
ان تكون الثمار لما ذكر قبل هذا وبيعها على الانفراد صحيح على ما ياتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى نوع آخر اذا اشترى
من آخر جارية ثياب يباع فيها يدخل الثياب تحت البيع حكم العرف فانها تدخل تحت البيع بحكم العرف فانها تدخل ثياب مثلها
ان شاء البائع اعطاها التي عليها وان شاء اعطاها غير ذلك لان الدخول بحكم العرف في كسوة مثلها لا بعينها هكذا ذكر المسئلة
في العيون وليس معنى قوله دخل الثياب تحت البيع انه يصير للثياب حصة من الثمن بل لا يصير حتى لو استحق شيء من الثياب من
المشتري او وجد المشتري بالثياب عيبا لم يرجع على البائع بشيء من الثمن في فصل الاستحقاق ولا يرد الثياب بالعيب في فصل
العيب انما معناه للمشتري ان يطالب البائع بذلك كذلك اذا وجد بالجارية عيبا ردها ورد معها ثيابها وان لم يجد بالثياب
عيبا وذكر هذه المسئلة في النوازل ووضعها في الغلام لا يرجع المشتري على البائع بشيء من الثمن لان الثياب لم تدخل تحت البيع
حتى يصير له حصة من الثمن فيردها بالعيب يرجع ببعض الثمن عند الاستحقاق ولكن للمشتري مطالبة البائع بذلك لان البائع
صار ملكا ذلك للمشتري تبعا للمبيع عرفا ولو وجد بالغلام عيبا فيرده وفي النوازل ايضا اذا باع حمارا دخل العذار ويسمى
بالفارسية [illegible] تحت البيع بحكم واذا باع حمارا موكفا دخل الاكاف والبردعة في البيع بحكم العرف اذا لم يكن عليه بردعة ولا اكاف
دخل البردعة والاكاف وكذا اختاره الصدر الشهيد رحمه الله واذا كان موكفا ودخل الاكاف والبردعة لا يكون له حصة من الثمن
على نحو ما ذكرنا في ثياب الجارية والغلام وبعض المشايخ قالوا اذا كان على الحمار اكاف وبردعة دخلا في العقد واذا كان عليه بردعة
ولم يكن عليه اكاف يدخل البردعة ولا يدخل الاكاف وان كان عريانا لا يدخل شيء منه ذكر في البيع وهذا القائل يفرق بين الحمار والجارية
والغلام فان الجارية او الغلام اذا بيع وليس عليه ثياب يدخل مثله في العقد لان الغلام والجارية لا يباعان عادة عريانا بخلاف
الحمار فانه يباع عريانا عادة كما يباع مع البردعة والاكاف ولم يذكر شيئا من الكتب ما اذا باع فرسا وعليه سرج قيل وينبغي ان
لا يدخل السرج في البيع الا بالتنصيص عليه او يكون الثمن شيئا كثيرا لا يشترى ذلك الفرس عادة بمثل ذلك الثمن الا مع مثل السرج
لان العادة ما جرت ببيع الفرس مع السرج ولا كذلك بيع الحمار وبيع الغلام والجارية قال هشام سالت ابا يوسف عن رجل
باع جارية لها فضة او قرطان ولم يشترطا والبائع ساكت قال لا يدخل شيء من الحلي في البيع فان سلم البائع الحلي فهو لها وان
سكت عن طلبه وهو يراه فهو بمنزلة ما لو سلم ذلك لها وفي صلح فتاوى الفقيه ابي الليث رحمه الله عبد له مال باعه المولى مع ماله قال ان
لم يسمه فالبيع فاسد قيل معنى قوله انه باع العبد مع ماله ولكن لم يبين مقداره اما اذا باع العبد وسكت عن ذكر المال فالبيع
يكون جائزا او يكون المال للبائع وهو الصحيح ولو كان باعه مع ماله وسماه اي سمى مقداره ينظر ان عين العبد من جنس ماله فان
كان مال العبد دراهم وثمن العبد ايضا دراهم او كان مال العبد دنانير وثمن العبد ايضا دنانير لا بد وان يكون الثمن ازيد على
مال العبد ليكون بازاء مال العبد من الثمن قدره والباقي يكون بازاء العبد فاما اذا كان ثمن العبد مثله لا يجوز وان كان ثمن العبد من خلاف
جنس مال العبد بان كان ثمن العبد دراهم ومال العبد دنانير او على العكس يجوز كيف ما كان ثمن العبد ولكن يشترط تقابض حصة الصرف
في المجلس فان افترقا قبل القبض بطل العقد بحصة الصرف وبقي في حصة العبد فان كان مال العبد دينا او بعضه دينا فالعقد فاسد
ذكر شيخ الاسلام في شرح السير الكبير في بيع ما يضاف مع السبي من المال انه من باع عبدا وله مال فلم يشترط المشتري المال كان ذلك
المال للبائع اذا اكتسبه العبد في ملك البائع لان ما اكتسبه العبد في ملك البائع مال البائع ولم يشترط المشتري فيكون للبائع [illegible]

فيه بينما اذا علم البائع ان كسب العبد مع العبد وسكت عنه عند البيع او لم يعلم ففي الحالين جميعا الكسب للبائع لان ظاهر قوله عليه الصلاة والسلام من
باع عبدا وله مال فماله للبائع الا ان يشترط المبتاع لا يوجب الفصل بين العلم وعدم العلم فان كان البائع شرط ذلك للمشتري في البيع هل يملك المشتري
فالجواب فيه على التفصيل ان كان في يد العبد مال اكتسبه العبد في ملك هذا البائع او وهب له في ملك هذا البائع حتى كان ملكا للبائع وقد شرط
للمشتري فهو ملك المشتري لان ما اكتسب العبد في ملك هذا البائع وقد باعه من المشتري فيصير للمشتري بالبيع ان العبد ملك البائع فاما اذا كان
ما في يد العبد مال اكتسبه العبد في ملك بائع باعه من هذا البائع الثاني ثم لم يكن اشترط البائع الاول للثاني والبائع الثاني شرط ذلك
للمشتري منه فانه لا يملكه لان هذا المال مال البائع الاول وقد بقي على ملكه ما لم يشترط للبائع الثاني فصار البائع الثاني بايعا ما في يد العبد
من المشتري الثاني وهو ملك غيره فلا يملكه المشتري الثاني والله اعلم ومما يتصل بهذا الفصل اشترى صدفة فوجد بها لؤلؤة فهي له لانها
تتولد من الصدفة بمنزلة البيضة من الطير وفي نوادر ابن سماعة اشترى سمكة فوجد في بطنها لؤلؤة فهي للبائع ولو كان في بطنها صدف
وفي الصدف لؤلؤة فهي للمشتري فكل شيء لا يكون غذاء السمك فهو للمشتري وكل شيء لا يكون غذاء السمك فهو للمشتري اصطاد سمكة
فهي له فان باع السمكة فوجد المشتري لؤلؤة ان كانت في الصدف فللمشتري والا فللصياد وهي لقطة في صيد شيخ الاسلام وفي بيوع
العيون وسياتي في صيد هذا الكتاب عن ابي يوسف رحمه الله كل شيء وجد في حوصلة الطائر مما ياكل فللمشتري وان كان من غيره
فللبائع وروى هشام عن محمد من اشترى سمكة او صدفا فوجد في بطن السمكة لؤلؤة فللمشتري وان كانت في الدجاجة فللبائع لان
اللؤلؤة تتولد من الصدف كبيض السمك وياكل حيوان البحر فاوجد فيها منه فللمشتري كسمكة اخرى اما الدجاجة لا يخلق فيها اللؤلؤ ولا
من علفها فلا يكون منها فلا يملكها مشتريها في باب بيع الحمل من القدوري وفي باب المعدن من زكاة اشترى سمكة فوجد في بطنها
سمكة اخرى فهما للمشتري ولو وجد في بطنها لؤلؤة او وجد في السمكة التي في بطنها فهي للبائع ولو وجد في بطنها صدفا فيه لحم وفي اللحم
لؤلؤة كما تكون اللؤلؤة في الاصداف فهي للمشتري لو اشترى اصدافا لياكل ما فيها من اللحم فوجد في بعضها لؤلؤة في اللحم فهو له كذا ذكر
في اول بيوع المنتقى وذكر بعد هذا باع سمكة وفي بطنها لؤلؤة او سمكة فهي للبائع ولو كان فيها غير يكون للمشتري لانه طعامها
فهو بمنزلة شيء ياكله السمك في البحر ولو كان في بطنها صدفة وفي الصدفة لؤلؤة فهي للمشتري في قسمة الكتاب

الفصل السادس في بيان ما يجوز بيعه وما لا يجوز

هذا الفصل يشتمل على انواع **نوع منه في بيع الدين بالدين وبيع الاثمان وبطلان العقود بسبب الافتراق من المجلس قبل القبض** الاصل ان بيع الدين بالدين اذا حصل الافتراق بعد قبض البدلين حقيقة سواء عقد صرف
او لم يكن حتى ان من باع من آخر دينارا بعشرة دراهم حتى كان صرفا ولم يكن الدينار والدراهم بحضرتهما ثم نقد الدينار في المجلس
وتقابضا وتفرقا جاز وكذلك اذا اشترى فلوسا او طعاما بدرهم حتى لم يكن العقد صرفا ولم يكن الكل بحضرتهما ثم نقد في المجلس
وتقابضا وتفرقا جاز وهذا لان ساعات المجلس جعلت كساعة واحدة الا ترى ان القبول في آخر المجلس جعل كالقبول في اول المجلس
وكذا النقد والقبض في آخر المجلس جعل كالنقد في آخر المجلس فكذلك اذا حصل الافتراق بعد قبض البدلين حكما كان العقد جائزا
سواء كان عقد الصرف او لم يكن حتى ان من كان له على آخر دينار وللآخر عليه دراهم او دنانير فاشترى من عليه الفلوس والطعام ما عليه
من الطعام او الفلوس بما له من الدراهم او الدنانير وتفرقا عن المجلس جاز هكذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح الجامع
في باب البيوع في العروض والديون وذكر الشيخ الامام الزاهد عبد الواحد الشيباني في شرح هذا الباب ان الافتراق بعد
قبض البدلين حكما فيما ليس بصرف يوجب بطلان العقد واشار الى الفرق فقال التقابض في المجلس ليس بشرط الجواز وانما الشرط
ان يحصل الافتراق وليس بينهما عمل لحديث ابن عمر رضي الله عنه فانه سال رسول الله صلى الله عليه وسلم اني اكري الابل بالبقيع او
مكة بالدراهم واخذ مكانها دنانير او بالدنانير واخذ مكانها دراهم فقال عليه الصلاة والسلام لا باس بان تاخذها بسعر يومها
وتفترقا وليس بينكما عمل معناه اذا افترقتما ولا يبقى البدلين دينا لاحدكما في ذمة الآخر بعد ما تفارقتما فقد جوز رسول
الله صلى الله عليه وسلم بيع الدين بالدين وان كان صرفا ثم تفرقا وليس بينهما عمل على التفسير الذي قلنا واما في غير الصرف فالشرط
ان يكون الافتراق عن عين بعين او عن عين بدين لا عن دين بدين الا ترى ان من اشترى حنطة بحنطة او حنطة بدراهم وافترقا من غير
قبض جاز لانهما افترقا عن عين بعين او عين بدين مثلا قد قبض البدلين احدهما حقيقة والآخر حكما كان البيع جائزا سواء
كان عقد صرف او لم يكن فان من كان له على آخر دراهم فاشترى من عليه الدراهم بدينار حتى كان العقد صرفا ونقد الدينار

ونفرقا جاز وهذا افتراق حصل فلوس او طعام فاشترى من عليه الفلوس او الطعام ذلك بدينار حتى لم يكن العقد صرفا ونقد الدينار
ونفرقا جاز وهذا افتراق حصل بعد قبض البدلين احدهما حقيقة والاخر حكما وذكر مسئلة الطعام في صلح الفتاوى وحمل على ما اذا
كان الطعام مسلما فيه لان الاستبدال بالمسلم فيه قبل القبض لا يجوز اما اذا لم يكن مسلما فيه كان عن بيع او قرض يجوز ثم الاصل
في جواز عقد الصرف بعد قبض احد البدلين احدهما حقيقة والاخر حكما حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما على ما روينا فقد جوز رسول
الله صلى الله عليه وسلم بيع الدين بالدين اذا افترقا بعد قبض البدلين احدهما حقيقة والاخر حكما في عقد الصرف فدل على جوازه بعد
قبض البدلين حقيقة فيما هو صرف فيما ليس بصرف معنى فكذا لان احد البدلين اذا كان مقبوضا حقيقة والاخر حكما فقد ترجح
جانب العينية على جانب الدينية لان احدهما مقبوض حقيقة وحكما والاخر مقبوض حكما والعبرة للراجح في احكام الشرع ولهذا اذا حصل
الافتراق بعد قبض احد البدلين حقيقة جاز في غير الصرف ثم لم يجز في الصرف بيانه فيمن اشترى دينارا بعشرة دراهم حتى كان
العقد صرفا فقبض الدينار ولم يسلم العشرة او قبض العشرة ولم يسلم الدينار حتى تفرقا كان البيع باطلا ولو اشترى
دراهما الطعام او طعاما بدراهم حتى لم يكن العقد صرفا وتفرقا بعد اخذ البدلين حقيقة يجوز لان الشرط في الصرف ان يتفرقا
وليس بينهما عمل وبعد قبض احد البدلين حقيقة افترقا وبينهما عمل فيحتاج الى قبض البدل الاخر والشرط فيما ليس
بصرف ان يفترقا عن عين بعين او عين بلا دين واذا افترقا بعد قبض البدلين حكما لا غير لا يجوز سواء كان العقد صرفا
او لم يكن بيانه فيما اذا كان لرجل على رجل دينار فاشترى من عليه الدينار بعشرة دراهم حتى كان العقد صرفا وتفرقا
قبل نقد العشرة كان العقد باطلا لان احد البدلين مقبوض حكما وكذلك اذا كان لرجل على غيره فلوس او طعام فاشترى
من عليه الفلوس او الطعام الفلوس او الطعام بدراهم وتفرقا قبل نقد الدراهم كان العقد باطلا وهذا فصل يجب
حفظه والناس عنه غافلون فان العادة فيما بين الناس ان من كان له على اخر حنطة او شعير او ما اشبه ذلك فصاحبها
يأخذ ممن عليه عند غلاء السعر حطا بالدراهم او الفضة ثمن ذلك ويسمون ذلك فيما بينهم كندم دآهك ردن فانه
فاسد لكونه افتراقا عن دين بدين والمعنى ما ذكرنا ان الشرط في عقد الصرف ان يتفرقا وليس بينهما عمل وبعد قبض
احد البدلين حكما افترقا عملا والشرط في غير عقد الصرف ان يفترقا عن عين بدين او دين بعين وبعد قبض احد
البدلين حكما لا غير لم يوجد الافتراق عن عين بدين ولا عن دين بعين ولهذا لم يجز واذا اشترى دراهم بيضا فاعطاه
البائع مكانه سودا ورضي به المشتري جاز لان السود دراهم ولكن مع العيب كان الجنس واحدا فاذا رضي المشتري
سقط حقه عن الجودة كان مستوفيا لا مستبدلا فيجوز من السود المصروف عن النقرة السود الا الدراهم التجارية
حتى لو قبض مكان الدراهم البيض تجارية لا يجوز لان الجنس مختلف فيكون هذا استبدالا فلا يجوز واذا اعطى البيض
مكان السود ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله والشيخ ابو الحسن القدوري انه يجبر على القبول والامام استاد
عصام رحمه الله في مختصره وذكر شمس الاسلام في شرحه ان المديون اذا قضى اجود مما عليه لا يجبر رب الدين على
القبول واذا باع فلسا بفلسين حالة الرواج فهذه المسئلة على ثلاثة اوجه احدها ان يبيع فلسا بغير عينه بفلسين
بغير اعيانهما وفي هذا الوجه البيع فاسد لوجهين احدهما ان هذا بيع الدين بالدين والثاني ان الجنس بانفراده يحرم
النساء عندنا على ما ياتي في موضعه ان شاء الله تعالى الوجه الثاني اذا باع فلسا بعينه بفلسين باعيانهما وفي هذا
الوجه البيع جائز في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله لا يجوز وجه قوله ان الفلوس اثمان
لا تتعين بالتعيين وبيع الاثمان واحدا باثنين لا يجوز كبيع الدراهم والدنانير واحدا باثنين ولابي حنيفة
وابي يوسف ان ثمنية الفلوس انما تثبت باصطلاح الناس فاذا عيناه فقد ابطلا جهة الثمنية فعادت سلعة كما كانت
فيجوز البيع متساويا ومتفاضلا فان قيل الثمنية باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما الا باصطلاح غيرهما
لانه لا ولاية لهما على غيرهما قلنا ان الثمنية لا تبطل الا ان ربا النقد انما يجري بالجنس والقدر وهو الكيل والوزن
وههنا ان وجد الجنس لم يوجد القدر اما الكيل فظاهر واما الوزن فان الناس تعارفوا بيع الفلوس عددا لا وزنا ولهذا
قلنا اذا باع فلسا بعينه بفلس بعينه واحدهما اثقل وزنا من الاخر انه يجوز ولو كان موزونا لكان لا يجوز كما اذا باع درهما

بدرهم واحدهما اثقل وزنا من الاخر وههنا انما جاز لعلمنا ان الوزن ساقط الاعتبار في الفلوس فلم يوجد الا الجنس فلا يجري الربا قال الشيخ الامام
الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله وكل جواب ذكرناه في الفلوس فهو الجواب في الدراهم التجارية اعني الغطارفة لانها من جملة الفلوس لانها صفر
كالفلوس وكذلك الجواب في الرصاصي السوقي قالوا ويجب ان يكون الجواب في العدالي كذلك لان الصفر فيه غالب فصار بمنزلة الفلوس الوجه الثالث اذا كان
احد البدلين عينا والاخر دينا وفي هذا الوجه انه كما اذا كان في الذمة هو حلال لا شك انه على قول محمد لا يجوز لان عنده لو باع فلسا بعينه بفلسين باعيانهما
لا يجوز فاذا كان احد البدلين بغير عينه اولى واما على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا لا يجوز لان الفلوس عندهما
بمنزلة العروض بالتعيين حال مقابلته بجنسه ولهذا قالا لو باع فلسا بفلسين باعيانهما يجوز كما لو باع قمقمة بقمقمين واذا صار الفلس
المعين على مذهبهما بمنزلة العروض كان بمنزلة ما لو باع عرضا بعينه بفلسين في الذمة ومنهم من قال لا يجوز لان الفلس عندهما انما يتعين
حال تعيين البدلين اما حال تعيين احد البدلين فلا وهذا لان الفلوس الرائجة لها حكم العروض من وجه ولهذا في ظاهر الرواية يجوز السلم
في الفلوس والسلم انما يجوز في المثمنات لا في الاثمان فمن هذا الوجه الفلوس بمنزلة العروض ولها حكم الاثمان من وجه ولهذا قالوا اذا
قوبلت بخلاف جنسها لا تتعين كالدراهم والدنانير حتى لو هلكت الفلوس المشار اليها لا يبطل العقد فاذا كان الفلوس حكم العروض من وجه وحكم
الاثمان من وجه وفر على الشبهين حظهما فلشبهها بالعروض قالا بالتعيين حال تعيين البدلين الحقناها بالعروض ولشبهها بالدراهم
قالا بعدم التعيين حال تعيين احد البدلين الحقناها بالدراهم واذا الحقناها بالدراهم في هذه الحالة كان بمنزلة ما لو باع درهما بعينه
بدرهمين بغير اعيانهما ثم اذا باع فلسا بعينه بفلسين باعيانهما حتى جاز العقد عند ابي حنيفة رحمه الله هل يشترط التقابض في المجلس ذكر محمد رحمه الله
في هذه المسئلة في صرف الاصل ولم يشترط التقابض وهذا دليل على ان التقابض ليس بشرط وذكر في الجامع الصغير ما يدل على انه شرط فانه
قال اذا باع فلسا بفلسين يجوز يدا بيد اذا كان بعينه من مشايخنا من صحح ما ذكر في الجامع الصغير لان التقابض مع العينية انما يشترط
في الصرف وهذا ليس بصرف ومن مشايخنا من صحح ما ذكر في الجامع الصغير لان الفلوس لها حكم العروض من وجه وحكم الدراهم من حيث ان لها حكم
العروض جوزنا بيع واحد باثنين اذا كانا عينين كما لو باع سيفا بسيفين ومن حيث ان لها حكم الدراهم شرط التقابض في المجلس مع
العينية عملا بالدليلين بقدر الامكان وذكر القدوري رحمه الله في شرحه اذا باع الفلس فقبض احدهما ما اشترى ولم يقبض الاخر
حتى تفرقا او تقابضا ثم استحق ما في يد احدهما بعد الافتراق فالعقد صحيح على حاله وكذلك لو باع الفلوس بالدراهم او بالدنانير فقبض
الذي يقبض احد البدلين لصحة هذا العقد لبقائه على الصحة فهذا دليل على ان التقابض ليس بشرط وفي المنتقى رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله
اذا اشترى فلوسا بدراهم وليس عند هذا فلوس ولا عند هذا دراهم ثم ان احدهما دفع وتفرقا جاز وفيه ايضا اذا باع مائة فلس بدرهم
متداولة ونقد الدراهم قبل التفرق جاز والفلوس عليه وهذا كله اشارة الى ان التقابض في بيع الفلس بالدراهم ليس بشرط وروي هشام
عن محمد رحمه الله فيمن اشترى فلوسا بدراهم وقبض الفلوس ولم يقبض الدراهم حتى افترقا فهو جائز قال الا ترى ان من اسلم الدراهم في الفلوس يعقد
الذي يقبض الفلوس لصحة العقد وجه ذلك من وجهين احدهما ان الفلوس في الاصل عرض وليست بثمن فاذا اثبت لها وصف الثمنية لعارض
فيجب ان هذا الوصف على وجه لا يعدم المعنى الاصلي فاكتفينا بقبض احد البدلين كما في العروض وبه يخرج من ان يكون دينا بدين
فاما قبض البدلين انما يعتبر فيما هو من الاثمان بعضه وهذا ليس من هذه الصفة والثاني ان مقتضى القياس ان لا يجب قبض البدلين في
المجلس وان كان العقد صرفا ولكن عرفنا اشتراط التقابض في عقد الصرف بالنص والنص الوارد في الصرف لا يكون واردا في
بيع الفلوس لان ثمنية الفلوس دون ثمنية الدراهم والدنانير لان ثمنية الفلوس عارضة على شرف الزوال بالكساد فورد بيع الفلوس الى ما يقتضيه
القياس ذكر القدوري في شرحه ايضا قال محمد رحمه الله واذا اشترى فلوسا بفلوس على ان كل واحد منهما بالخيار وتقابضا وتفرقا
على ذلك فالبيع فاسد لان الخيار يمنع الملك وصحة القبض وكانهما افترقا من غير قبض ولو كان احدهما بالخيار فالبيع جائز ويجب
ان يكون هذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يريد به اذا كان الخيار لاحدهما لان على اصلهما خيار المشتري لا يمنع ثبوت الملك فيما
اشترى فلا يمنع صحة القبض فيعدم القبض المستحق من احد الجانبين والقبض انما يوثر في احدهما لا فيهما اما على قول ابي
حنيفة رحمه الله فالخيار يعتبر من الجانبين فانه كما لا يملك على المشروط له الخيار ولا احدهما يمنع صحة القبض في تمامه فيهما جميعا
قالوا وينبغي على قول ابي يوسف رحمهما الله اذا باع فلسا بعينه بفلسين باعيانهما بشرط الخيار ان يجوز البيع لانها بمنزلة
العروض في هذه الحالة عندهما فلم يكن القبض شرطا ولو اشترى كاسدة في موضع لا ينفق فان كانت باعيانها جاز وان لم

حنيفة و... رحمهم

يكن بيعه الا يجوز لانها بعد الكساد يكون عرضا وشرط صحة العقد في العروض التعيين واذا ادعى رجل على غيره شيئا مما يكال او
يوزن او يعد فاشتراه المدعى عليه من المدعي بمائة دينار ثم تصادقا انه لم يكن للمدعي عليه شيء فالعقد باطل افترقا او لم
يتفرقا لان العقد يتعلق بما لكن في الذمة بالاضافة اليه فاذا تبين انه لم يكن في الذمة تبين انه باع المعدوم وبيع المعدوم
باطل ولو ادعى دراهم او دنانير او فلوسا فاشتراها المدعى عليه بدراهم ونقد الدراهم ثم تصادقا انه لم يكن عليه شيء ففي مسئلة
الدراهم والدنانير انه لم يتفرقا ورجع بمثل ما اشترى يصح العقد ثم يتعلق بالمسمى في الذمة فيجعل كانه وجد مطلقا فلا يبطل
بتاخير القبض الى اخر المجلس ولو تفرقا عن المجلس بطل العقد لافتراقهما عن المجلس قبل قبض احد البدلين حقيقة لانه ليس بصرف
على ما ذكرنا واذا اشترى الرجل من غيره شيئا بدراهم على المشتري وهما يعلمان ان لا شيء للبائع على المشتري لا يجوز الشراء ويكون
هذا بمنزلة الشراء بغير ثمن لانه سمى ما لا يتصور عينا فاذا باع درهما كبيرا بدرهم صغير او درهما جيدا بدرهم رديء لا يجوز لان
لهما فيه غرضا صحيحا فاما اذا كانا مستويين في القدر والصفة فبيع احدهما بالاخر هل يجوز وهل يصير مثله دينا في الذمة اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم لا يجوز اليه اشار محمد رحمه الله في الكتاب وبه يفتي ابو حاتم الامام الامام ابو احمد قال محمد رحمه الله في الجامع واذا
بيعت الدراهم ثلثها صفر وثلثاها فضة فبيع هذه الدراهم بالفضة الخالصة وزنا بوزن الفضة الخالصة مثل وزن هذه الدراهم
المغشوشة يجوز لان بقدر ما في الدراهم المخلوطة مثل وزنه والباقي من الفضة الخالصة بازاء الصفر الذي في الدراهم فيقع
الامن عن الربا وكذلك لو بيعت هذه الدراهم بفضة خالصة وزنها اقل من وزن هذه الدراهم المغشوشة فان كانت الفضة
الخالصة اكثر من الفضة التي في الدراهم المغشوشة صح ايضا لان بقدر ما في الدراهم المخلوطة من الفضة الخالصة مثله والباقي
من الفضة الخالصة بازاء الصفر الذي في الدراهم فيقع الامن عن الربا وان كانت بالفضة الخالصة مثل وزن ما في الدراهم
المخلوطة من الفضة كان باطلا لان الصفر لا يقابله شيء في هذه الصورة فيكون ربا وكذلك اذا كانت الفضة الخالصة اقل وزنا من
الفضة التي في الدراهم لا يجوز من طريق الاولى وكذلك لا يدرى اي الفضتين اكثر الخالصة منهما او المخلوطة او هما سواء لا يجوز
لان هذا البيع يجوز بجهة واحدة وهو ان تكون الفضة الخالصة اكثر وزنا ولا يجوز من جهتين وهو ان تكون الفضة
المخلوطة اكثر وزنا فكان ما يوجب الفساد غالبا فترجح جانب الفساد الوجه الثاني ان تكون الفضة في الدراهم المغشوشة غالبا
بان كان ثلثاها فضة وثلثها صفرا فبيعت بفضة خالصة لم يجز الا سواء بسواء لان الصفر اذا كان اقل كان مغلوبا مستهلكا
فلم يعتبر وصار لجانب الفضة فاعتبر بيع الزيوف بالجياد وقد جاءت السنة في هذا ان جيدها ورديها سواء فلم يعتبر الصفر حال
كونه مغلوبا بل اهدره وفرق بين الصفر وبين الفضة اعتبر الفضة وان كانت مغلوبة ولم يجعلها هدرا والفرق وهو ان
الفضة وان كانت اقل فهي قائمة بالحال حقيقة بانها ترى وتشاهد لان اللون لون الفضة وكذلك في المال لانه متى اذيبت تخلص
الفضة وتخرج بيضاء نقية ولا تحترق وانما يحترق الصفر وما امكن تحصيله لا يكون مستهلكا فكانت الفضة قائمة باعتبار
الحال والمال هذا من جهة الحقيقة واما من جهة العرف فلان الفضة لا تجعل في الصفر ليصير خلطا للصفر بل لترويج الصفر
بالفضة ولهذا سموه دراهم ولهذا جعلوا الفضة ظاهرة والصفر باطنا فكانت المعتبرة وان كانت اقل من الصفر فاما الصفر اذا كان
اقل فهو مستهلك باعتبار الحال لانه لا يشاهد في الدراهم وكذا باعتبار المال فان الصفر يحترق عند التمييز لانه اضعف جوهرا من
الفضة فكان اشد احتراقا على ما تقول اهل الصنعة وهم السباكون ولم يكن غير هذا من جهة الحقيقة وكذا من جهة العرف فاما
الصفر انما يجعل في الفضة ليكون خلطا للفضة ورداءة عن الجودة الى الرداءة فصار بمنزلة غش الفضة فيسقط اعتباره فصار
هذا البيع بمنزلة بيع فضة جيدة بفضة ردية فيعتبر فيه المساواة على ما مر واما الوجه الثالث وهو ما اذا كانا على السواء بان
كانت الدراهم المخلوطة نصفها صفر فبيعت بالفضة الخالصة قال في الكتاب هذا على وجهين اما ان كانت الفضة التي في الدراهم
غالبة على الصفر او لم يكن فان كانت الفضة هي الغالبة فهذا والوجه الثاني من اول هذه المسئلة سواء لا يجوز بيعها بالفضة
الخالصة الا وزنا بوزن وان لم تكن الفضة هي الغالبة بل كانا على السواء فهو بمنزلة الوجه الاول من اول هذه المسئلة فيكون
على التفصيل الذي مر فان قيل كيف يستقيم هذا التفصيل ان الفضة التي في الدراهم انما تكون اغلب من الصفر التي فيها
اذا كانت على السواء وقد وضع المسئلة فيما تساويا قلنا معنى هذا الكلام ما حكي عن العلماء من الصيارفة ان الصفر والفضة

اذا ادخلا في النار فالصفر اشدهما احتراقا واسرعهما نفادا فيجوز ان يكون النصف من هذا والنصف من ذلك حال حملهما الى النار
للذوب بعد ما حملا الى النار وذابا واختلطا قد يحترق شيء من الصفر قبل ان يذهب شيء من الفضة فتصير الفضة في الحال غالبة
على الصفر فانما اراد بقوله النصف من هذا والنصف من ذلك حال حملهما الى النار وما فصل في الجواب فقال ان كانت الفضة غالبة
او كانا على السواء اراد بذلك بعد ما ذابا وربما ينتقص الصفر فتصير الفضة غالبة وربما لا ينتقص فيبقيان على السواء فان كانت
الفضة هي الغالبة كان نظير الوجه الثاني وان كانا على السواء كان نظير الوجه الاول فيكون على التفصيل الذي مر ولم يذكر محمد رحمه الله
في هذه المسئلة ما اذا كان الصفر غالبا على الفضة وانما لم يذكر لانه وضع المسئلة فيما اذا كانت الفضة والصفر سواء حال حملهما
الى النار وتصير الغلبة بعد الذوب والاختلاط وغلبة الصفر بعد الذوب اذا كانا على سواء قبل ذلك لا يكون بحال لان الصفر اكثر احتراقا
من الفضة على ما مر وانما لم يذكر هذا الوجه في هذه المسئلة ونه ذكر في الجامع ايضا واذا كانت الدراهم ثلثاها صفرا وثلثها
فضة فاشترى بها رجل متاعا وزنا على كل حال فلا تتعين تلك الدراهم وان اشترى بدرهم مسمى من هذه الدراهم بغير عينها
عددا او هي بينهم وزنا فلا خير في ذلك لان قوله اشتريت بكذا درهما انصرف الى الوزن لانهم متى تعاملوا بها وزنا لا عددا انصرفت
الصفة الاصلية للدراهم وهي الوزن فصارت العبرة للوزن والثمن اذا كان موزونا وانما يصير معلوما باحد امرين اما ان يذكر الوزن
او الاشارة اليها ولم يوجد شيء من ذلك وكان الثمن مجهولا وهذه جهالة توقعهما في المنازعة لان فيها الخفاف والثقال والمثقل
معتبر عند الناس متى تعاملوا الشراء بها وزنا فلهذا لم يجوزوا اشتريها بعينها عددا فلا باس وان كان تعامل الناس المبايعة
بها وزنا لان جهالة الوزن في المشار اليه لا تمنع جواز البيع فيصح ويصير التعيين معتبرا لبيان النقد والمقدار فيصير كانه قال اشتريت
بمثل وزن هذه الدراهم فبعد ذلك اذا ادى من غيرها يحتاج الى وزن هذه الدراهم المشار اليها ليمكنه معرفة قدرها بالوزن ليتمكن
من اداء غيرها بمثل وزن هذه الدراهم فان ادى عينها صح من غير وزن كما في الدراهم الخالصة ولو عين هذه الدراهم وسماها وقال اشتريت
منك هذا المتاع بهذه الدراهم وهي كذا وكذا درهما فاراد به تسمية الوزن وكانت تباع فيما بين الناس وزنا ومع ذلك على الوزن
لان تقدير كلامه اشتريت منك هذا العوض بهذه الدراهم على انها الف وعلى انها مائة ولو قال هذا وجب على المشتري ان يوفيها
الخفاف والثقال لان متى تعاملوا الناس بها عددا لا وزنا فالجهالة من حيث الثقل والخفة لا توقعهما في المنازعة ولا تمنع
الجواز وان كانت الدراهم ثلثاها فضة وثلثها صفرا فهي بمنزلة الدراهم الزيوف والنبهرجة ان اشتري بها ان لم تكن مشارا اليها
لا يجوز الشراء الا وزنا كما لو كان الكل فضة زيفا ولهذا لا يجوز استقراضها الا وزنا وان كانت مشارا اليها يجوز الشراء بها من غير
وزن كما في الدراهم الزيف وان كانت الدراهم نصفها فضة ونصفها صفرا فالجواب فيها كالجواب فيما اذا كانت الدراهم ثلثاها
صفرا وثلثها فضة سواء لان عند الاستواء لا تصير الفضة تبعا للصفر فلا يجوز الشراء في حق الفضة الا بطريق الوزن وكذا
في حق الصفر ولو اشترى رجل من اخر ثوبا بدراهم بعينها من التي ثلثاها صفر وهي عندهم وزنا او عددا فلم يتفرقا حتى ضاعت
لم ينتقض البيع حتى يعطيه مثلها لانها ان كانت تباع وزنا فهي بمنزلة الدراهم وان كانت تباع عددا فهي بمنزلة الفلوس الرائجة
وانهما كان لا تتعين بالتعيين فهلاكها لا يوجب انتقاض البيع وهذا اذا علم عددها او وزنها حتى يمكن المشتري من اعطاء مثلها عددا
او وزنا كما قال محمد رحمه الله في الكتاب اما اذا لم يعلم ينتقض البيع لان الثمن يصير مجهولا فلا يمكن المشتري رد مثل المشار اليه والحالة
هذه وان كانت الدراهم ثلثاها فضة وثلثها صفرا فهي بمنزلة الدراهم النبهرجة والزيوف لا ينتقض البيع بهلاكها فيرد مثلها وزنا ان
علم وزن المشار اليه وان لم يعلم وزن المشار اليه ينتقض البيع وكذلك الجواب فيما اذا كان نصفها فضة ونصفها صفرا الا انه اذا كان
هلاكها فهي بمنزلة فضة ضم اليها فلوس غير رائجة فلا تتعين ايضا وان كانت الدراهم ثلثاها صفرا بيعت وزنا بيع السلع يجب
تتعين بالتعيين ويبطل البيع بهلاكها قبل التسليم هكذا قال مشايخنا رحمهم الله واذا كانت الدراهم صنوفا يختلف منها ما ثلثاه صفر
ومنها ما ثلثها فضة وثلثاها صفر ومنها ما نصفها فضة فلا باس ببيع احدى هذه الصنوف بالصنف الاخر متفاضلا يدا بيد ولا خير في
ذلك نسيئة يريد به انه لا باس ببيع ما كان الصفر فيه غالبا بما كان الصفر فيه مغلوبا وبيع ما كان الصفر منه مغلوبا بما كان الصفر
والفضة فيه على السواء وعلى العكس يدا بيد ولا خير فيه نسيئة اما لا باس به يدا بيد وان كان متفاضلا لانه يصرف فضة هذا الى صفر ذلك
وصفر ذلك الى فضة هذا وجعل بمنزلة ما لو باع صفرا وفضة بصفر وفضة فانه يجوز كيف ما كان ولكن لا بد ان يكون يدا بيد واما الا خير فيه

لان الوزن يجمعهما وهما ثمنان واما اذا باع جنسا منها بذلك الجنس متفاضلا فيهما اذا كانت الفضة غالبة لا يجوز لان المغلوب ساقط
الاعتبار وكان الكل فضة فلا يجوز الا مثلا بمثل وفيما اذا كان الصفر غالبا او كانا على السواء يجوز متساويا ومتفاضلا لان الصفر معتبر
والفضة كذلك والمكون صرف الجنس الى خلاف الجنس بشرط ان يكون يدا بيد باعتبار صورة المسئلة وعلى قياس هذه المسئلة قالوا اذا باع
من العدليات التي في زماننا واحدا باثنين يجوز بعد ان يكون يدا بيد هذه الجملة من الجامع الكبير وفي نوادر ابن سماعة سئل ابو يوسف عن
درهم بخاري بدرهمين بخاريين وقد يكون في بعض البخاري من النحاس دانقان ونصف وفي بعضها دانقان قال لا يجوز من قبل
ان الفضة غالبة فلا يجوز الا مثلا بمثل وفي زمن العطارفة ببخارى اكثر المشايخ كانوا يفتون بجواز بيع عطريفية بعطريفيتين يدا بيد كانوا
يقولون في كل عطريفية سدس فضة فان بيع منها اثنان او ثلاثة او اربعة او خمسة بدرهم فضة خالصة يجوز ويجعل من الفضة الخالصة مثل
الذي في العطارفة والفضل بازاء النحاس وسئل ابو حنيفة رضي الله عنه عن الدراهم البخارية اذا كان الغالب فيها النحاس فقال هي بمنزلة
الفلوس وكان الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله لا يفتي بجواز بيع العطارفة واحد باثنين وكان يقول هي من اعز الاموال
في بلادنا ثمنا بحيث لا تتبدل ولا تتغير فالتحقت بالدراهم الجياد وروى بشر عن ابي يوسف انه قال اذا كان النحاس هو الغالب على الفضة
في الدراهم وكل واحد منهما يتخلص على حدة ان خلص لم يجز ان يشتريها الا باكثر من الفضة التي فيها وان كان يحترق الفضة ويبقى النحاس
كله لا باس بان يشتريها باقل من الفضة التي فيها وهي بمنزلة الفلوس ولا تحتسب بالفضة التي تحترق فلا يبقى والصفر يحترق ولم يحتسب
بالصفر وعومل به كما يتعامل بالفضة ثم قال كل شيء من ذلك يحترق ويذهب فلا يعتد به حكمه والله اعلم بالصواب

نوع اخر في بيع الاشجار وفي بيع الثمار وانزال الكروم والاوراق والمبطخة وفي بيع الزرع والرطبة والحشيش

ذكر في فتاوي ابي الليث رحمه الله فيمن اشترى
اشجارا ليقطعها من وجه الارض فلم يقطع حتى اتى عليها سنة وجاء اوان الصيف واراد المشتري ان يقطعها فهذا على وجهين الاول
ان لا يكون في القطع ضرر بين بالارض واصول الاشجار ففي هذا الوجه له ان يقطع وله ان يتصرف في ملكه وان كان فيه ضرر بين فليس له
ان يقطع دفعا للضرر عن صاحب الارض والاشجار واذا لم يكن للمشتري ولاية القطع في هذه الصورة ما اذا يصنع اختلف المشايخ
بعضهم قالوا يدفع صاحب الارض قيمة الاشجار الى مشتريها وتصير الاشجار له واختلفوا فيما بينهم انه يدفع قيمتها مقطوعة او قائمة
عامتهم على ان يدفع قيمتها قائمة لانه يتملكها قائمة وهو الصحيح وبعضهم قالوا ينتقض البيع بينهم في الاشجار ويرد صاحب الارض
على المشتري ما دفع اليه من ثمن الاشجار لانه عجز عن التسليم معنى وبه كان يفتي الفقيه ابو جعفر الهندواني واختار الصدر الشهيد
في واقعاته وهكذا كان يفتي في جنس هذه المسئلة نحو مسئلة بيع الاوراق وغيره ذكر في شرح الطحاوي شراء الشجرة على ثلاثة اوجه
اما ان يشتري للقطع بغير الارض او يشتريها مع قرارها من الارض او يشتريها ولم يشترط شيئا وقد ذكرنا هذه المسئلة في الفصل
الخامس وفي فتاوي اهل سمرقند طلب الرجل من اخر ان يبيع منه اشجارا في ارضه للحطب باثنا على جبال من اهل النظر بالشطر والى الاشجار
بعينها معلوم فلما قطعها كانت اكثر من خمسة وعشرين وقرا فاراد البائع ان يمنع الزيادة ليس له ذلك لان هذا وصف للشجر فيطيب
للمشتري كالزيادة في الثوب وفي فتاوي ابي الليث رحمه الله رجل له مشجرة جعل على بعض الاشجار علامة فباع المشجرة الا الاشجار التي
عليها العلامات فقطع المشتري الاشجار ثم ادعى البائع على المشتري انك قطعت بعض الاشجار التي عليها العلامات وانكر المشتري فالقول
قول المشتري مع يمينه لانه منكر وان ادعى البائع انه كسر اغصان الاشجار التي عليها العلامة وقال المشتري لم اتعمد ذلك لكن لم يكن منه
بد اذا قطعت اشجاري فان كان ذلك مما يمكن التحرز عنه فعليه ضمان النقصان لانه غير ماذون من جهة البائع في ذلك وان كان مما لا
يمكن التحرز عنه فلا ضمان لانه ماذون من البائع في ذلك دلالة وفي واقعات الناطفي اذا باع شجرا وعليه ثمر قد ادرك او لم يدرك جاز وعلى
البائع قطع الثمر من ساعته لان المشتري ملك الشجرة فيجبر البائع على تسليمها فارغة وكذلك لو اوصى بنخلة لرجل وعليه ثمر ثم مات الموصي
اجبر الورثة على قطع الثمر هو المختار من الرواية وفي فتاوي اهل سمرقند شجرة جوز اصلها واحد ولها فرعان باع صاحبها احد
الفرعين جاز ان عين موضع القطع ولم يكن في القطع ضرر لان هذا لا يشبع شرائطه وفي العيون اشترى رجلان نخلة فيها ثمر
على ان لاحدهما النخلة وللاخر الرطب فالبيع جائز ويقسم الثمن على قيمتهما لان كل واحد منهما تفرد بالبيع وكذا لو اشتريا ارضا فيها نخل
على ان لاحدهما الارض وللاخر النخل جاز ولصاحب الشجر ان يقطع وان كان في قلعه ضرر بين لا يمنعها لانه حينئذ بمنزلة القصيل
القائم والطلع السيف يجوز شراء الشجرة بشرط القطع واما شراؤها بشرط القلع اختلف المشايخ فيه والصحيح انه في نفقة

الاسلام في باب شفعة الاراضين والانهار وقد ذكرنا جواز شراء الشجرة بشرط القلع قبل هذا من غير ذكر خلاف المشايخ وفي العيون اذا باع نصيبا له
من شجرة بغير اذن الشريك بغير ارض فان كانت الاشجار قد بلغت اوان قطعها فالبيع جائز وان لم يبلغ لم يجز لان في الوجه الاول شريكه لا يتضرر
بالقسمة وفي الوجه الثاني يتضرر واما بيع الثمار على الاشجار فنوع على وجهين الاول ان يبيعها قبل الطلوع او قبل الظهور وفي هذا الوجه لا يجوز البيع
الوجه الثاني ان يبيعها بعد الطلوع وانه على ثلاثة اوجه احدها ان يبيعها قبل ان يصير منتفعا بان لم يصلح لتناول بني ادم وعلف الدواب
في هذا الوجه اختلاف المشايخ ذكر شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام خواهر زاده لا يجوز وذكر الشيخ ابو الحسن القدوري في شرحه
والقاضي الامام الاسبيجابي انه يجوز والى هذا اشار محمد رحمه الله في كتاب الزكاة في باب العشر وفي الجامع في كتاب الاجارات وهو الصحيح والحيلة
في ذلك حتى يجوز هذا البيع على قول الكل ان يبيعه مع اوراقه بان يبيع للمشتري في اول ما يخرج من ورده مع اوراقه فيحق البيع في الثمرة تبعا للاوراق
ويجعل كانه ورق كله حتى يجوز البيع الوجه الثاني اذا باعه بعدما صار منتفعا الا انه لم يتناه عظمه وفي هذا الوجه البيع جائز اذا باع مطلقا او
بشرط القطع وان باع بشرط الترك فالبيع فاسد لان هذا شيء شرط فيه ما لا يقتضيه البيع ولاحد المتعاقدين فيه منفعة بيانه ان المشتري شرط
لنفسه زيادة مال يحصل له سوى ما دخل تحت البيع من مال البائع وهذا شرط لا يقتضيه العقد ولاحد المتعاقدين فيه منفعة وسئل
هذا الشرط ما ياتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى ثم اذا جاز البيع اذا باع مطلقا او بشرط القطع اذا ترك حتى ادرك هل يطيب الزيادة ان
ترك باذن البائع او استاجر منه الاشجار يطيب له الزيادة لان الزيادة انما استفادها المشتري من مال البائع باذنه فيطيب له ذلك
الوجه الثالث اذا باعه بعدما تناهى عظمه ولا شك في ان في هذا الوجه يجوز البيع اذا باعه مطلقا او بشرط القطع فان باع بشرط الترك فالقياس
ان لا يجوز وبه اخذ ابو حنيفة وابو يوسف وفي الاستحسان يجوز وبه اخذ محمد وجه ما ذهب اليه محمد ان شرط الترك لو اوجب فساد العقد في هذه الصورة
اما ان يوجب من حيث انه شرط فيه اجارة او اعارة ولا وجه اليه لان اجارة النخل واعارته لا تتحقق او من انه شرط فيه زيادة مال يحصل للمشتري
من جهة البائع سوى المبيع ولا وجه اليه ايضا لانه تناهى عظمه بخلاف ما اذا لم يتناه عظمه لان فيه اشتراط زيادة من مال البائع سوى المبيع اما ابو
حنيفة وابو يوسف رحمهما الله ذهبا في ذلك الى انه شرط في هذا البيع ما لا يقتضيه العقد ولاحد المتعاقدين فيه منفعة بيانه انه كان لا يثبت بهذا
الشرط اجارة او اعارة او زيادة مال من مال البائع سوى المبيع يحصل للبائع زيادة جودة وطراوة للمشتري فيه منفعة والبيع لا يقتضي
هذا ومثل هذا الشرط يوجب فساد البيع واذا اشترى ثمار بستان نخل على ما هو المعروف ويقال بالفارسية [illegible] وبعض الثمار قد خرج
وبعضها لم يخرج بعد هل يجوز هذا البيع ظاهر المذهب انه لا يجوز وكان شمس الائمة الحلواني يفتي بجوازه في الثمار والباذنجان والبطيخ وغير
ذلك كان يزعم انه مروي عن اصحابنا رحمهم الله وهكذا حكي عن الشيخ الامام الجليل ابي بكر محمد بن الفضل انه كان يفتي بجواز هذا البيع
وكان يقول اجعل الموجود اصلا في هذا العقد وما يحدث بعد ذلك تبعا ولهذا يشترط ان يكون الخارج اكثر لان الاقل تابع للاكثر لا يجعل
تابعا للاقل وقد روي عن محمد رحمه الله في بيع الورد على الاشجار انه يجوز ومعلوم ان الورد لا يخرج جملة ولكن يتلاحق البعض بالبعض قال
شمس الائمة السرخسي رحمه الله والاصح عندي انه لا يجوز هذا البيع لان المصير الى هذا الطريق انما يكون عند تحقق الضرورة ولا ضرورة ههنا
لانه يمكنه ان يبيع اصول هذه الاشياء ما فيها من الثمرة وما يتولد بعد ذلك يحدث على ملك المشتري وعلى هذا نص في القدوري فان كان
البائع يأبى بيع الاشجار فالمشتري يشتري الثمار الموجودة ببعض الثمن ويحل له البائع الانتفاع بما يحدث فيحصل مقصودهما
بهذا الطريق ولا ضرورة الى تجويز العقد في المعدوم واذا اشترى انزال الكروم وبعض الثمار قد كان منتفعا وبعض الثمار لم يصر منتفعا
لا شك ان هذا الشراء جائز على قول من قال يجوز شراء الثمار قبل ان يصير منتفعا ومن قال بان شراء الثمار قبل ان يصير منتفعا لا يجوز
اختلفوا فيما بينهم قال شمس الائمة السرخسي الاصح عندي انه لا يجوز على نحو ما قلنا وفي فتاوي اهل سمرقند اذا اشترى انزال الكرم
وبعضها قد نضج وبعضها لم ينضج فان كان كل نوع بعضه نيء وبعضه قد نضج جاز وان كان بعض الانواع نيئا والبعض قد انضج لا يجوز قال الا ان
المحرز العرف لا عرف ههنا وقد قيل الصحيح انه يجوز في الوجهين اذا باع الكل واذا باع البعض بعضه نيء او الكل نيء لا يجوز لانه يحتاج
الى القسمة والمنتفع يقسم وغير المنتفع لا يقسم هكذا ذكر المعنى في فتاوي اهل سمرقند وهذا اذا باع من شريكه افتى ركن الاسلام السغدي انه يجوز
وبعضهم قالوا لو باع من المعامل لا يجوز ولو باع المعامل من رب الكرم يجوز كما في الزرع على ما ياتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى واما اذا باع
من الاجنبي لا يجوز ولكن المشايخ قالوا انه يحتاج الى القسمة وغير المنتفع لا يقسم لان بعض الثمار ينتفع به قبل النضج انتفاع اعلاف الدواب ومع
هذا لا يجوز البيع في الكل ولكن الوجه في هذا انه يحتاج الى القسمة ولا تتاتى القسمة الا بالقطع وفي القطع ضرر بالشريك اذ كان مشتركا

وللبايع ان كان الكل له وفي متفرقات شيخ الاسلام الاوزجندي ان بيع الثمار على رؤس الاشجار قبل ان يبدو صلاحها لا يجوز وبعد ما بدا صلاحها
يجوز وبدو الصلاح لتصير بحيث منتفعا قال ولا يشترط النضج الا في الكمثرى والجوز والخوخ لان هذه الاشياء غير منتفع بها من حيث الاكل
قبل النضج وهذا ليس بصواب في الكمثرى لان قبل النضج منتفع بها من حيث علف الدواب وفي صلح فتاوى ابي الليث اذا باع الثمار قبل ان
تدرك ان كان الثمار حصرما او تفاحا وما اشبه ذلك يجوز وان كان خوخا او كمثرى لا يجوز الا ان يكون قد ادرك بعضها فيجوز فيما ادرك
وفيما لم يدرك على تلك الشجرة اذا لم يشترط الترك وهذا كما قال ابو يوسف فيمن باع الفلوس وبعضها ذو دلم يرد فلقا جاز البيع في الكل
والجواب الذي ذكر غير مستقيم في الكمثرى لما مر ولو باع انزال الكرم والعنب طلح ان عبر بعبارة العنب لا يجوز البيع لانه لم ينتفع اصلا واذا
صار عنبا ينتفع بذلك جاز او الصحيح جواز البيع في هذه المسائل لانه لم يكن منتفعا به في الحال لما مر واذا باع الثمر على النخل والبعض قد
خرج ثم خرج الباقي فان حلل البايع جاز ولو اختلط الحادث بالموجود فان كان يعرف الحادث فالعقد صحيح على حاله وان كان
لا يعرف فان كان قبل التخلية فسد البيع لانه تعذر التسليم بسبب الهلاك وان كان بعد التخلية لا يفسد البيع لان تمام العقد بالتسليم وقد وجد
فانتهى اثبته فلا يفسد بالاختلاط وقد اختلط ملك احدهما بالاخر فكانا شريكين فيه والقول قول المشتري في قدر ذلك لانه في يده وفي النوادر
ايضا اذا اشترى ثمرة بدا صلاح بعضها وصلاح الباقي يتقارب بشرط الترك جاز عند محمد رحمه الله لان المعتاد ان الثمر يدرك اكثرها وبقي
باقيها فصار كما لو كان الكل ملكه فصح شرط الترك عنده وان كان يتاخر ادراك البعض تاخرا كثيرا فالبيع جائز فيما ادرك ولم يجز في الباقي
وهذا انما يكون في العنب لان بلوغ الاسود منه يتقدم ويتاخر باقيه تاخرا كثيرا البصيركا الحبشي اذا باع احدهما ولم يبلغ الاخر
فيجوز ما بلغ عنده بشرط الترك دون ما لم يبلغ لما عرف من اصله واذا اشترى الرجل عنب كرم على انه الف من فلم يخرج منه الا قدر ستمائة
فللمشتري ان يطالب البايع بحصة ما بقي من الثمن لان البيع بقدر ما يأتي لم يصح لمكان العدم وصح بقدر الستمائة فمن يطالب البايع
بحصة ما لم يصح فيه البيع ولا يطالب بحصة ما صح فيه البيع فالواجب على قول ابي حنيفة رحمه الله ينبغي ان يفسد العقد في الباقي لان العقد قد فسد
في البعض بفساد مقارن للعقد وهو العدم والاصل عنده ان العقد متى فسد في البعض بفساد مقارن للعقد يفسد في
العقد في الباقي وكان القاضي ابو الحسين قاضي الحرمين يروي عن ابي حنيفة في جنس هذا ان العقد فاسد في الكل وبه كان يفتي شمس الائمة
الحلواني وكثير من المشايخ رحمهم الله وكان شمس الائمة السرخسي يقول بان العقد فيما يوجد صحيح عند الكل لان البايع ما ضم المعدوم الى الموجود
في البيع فباع الموجود وظن انه مقدار معين ثم تبين انه لم يكن ذلك المقدار ولهذا لا يصير بايعا المعدوم وسياتي جنس هذه المسائل
بعد هذا ان شاء الله تعالى وفي النوازل اذا قال الرجل لغيره بعت منك عنب هذا الكرم كل وقر بكذا والوقر معروف عندهم فهذا على
وجهين اما ان كان العنب من جنس واحد وفي هذا الوجه يجوز البيع في الكل ذكر المسألة مطلقا من غير ذكر خلاف قال الصدر الشهيد
في واقعاته يجب ان تكون المسألة على الخلاف على قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز في وقر واحد وعلى قولهما يجوز في الكل بناء على مسألة الصبرة
اذا قال لغيره بعت منك هذه الصبرة الحنطة كل قفيز بدرهم قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز في قفيز واحد وعندهما يجوز في الكل قال
رحمه الله والفتوى على قولهما تيسيرا للامر على الناس وان كان العنب اجناسا مختلفة فعلى قول ابي حنيفة ينبغي ان لا يجوز اصلا وعندهما
يجوز في الكل بناء على مسألة القطيع فان من قال لغيره بعتك هذا القطيع من الغنم كل شاة بدرهم فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز البيع اصلا
وعندهما يجوز في الكل واما بيع المبطخة رجل اراد ان يبيع مبطخة على وجه يصح البيع بالاتفاق ينبغي ان يبيع الخشب واشجار البطيخ
ببعض الثمن الذي اتفقا عليه حتى ما يحدث بعد ذلك يكون على ملك المشتري ثم يواجر الارض من المشتري ببقية الثمن ليتمكن المشتري
من ابقاء الخشب والاشجار فيحصل مقصودهما في فتاوى ابي الليث وفي فتاوى الفضلي اذا باع من اخر نجوم البطيخ قبل ان تخرج الجوزة
بهذه اللفظة ابن جمار اريد امرود جاز لان البيع يقع على نجوم البطيخ دون ما يخرج من الجوزة ثم ما يخرج من الجوزة
على ملكه وفي هذا الموضع ايضا مبطخة بين شريكين باع احدهما نصيبه من انسان من غير ارض لا يجوز لان في قلعه ضررا بالحق
غير البايع والانسان لا يجبر على تحمل الضرر وان رضي به فينبغي ان يشتري كل المبطخة من الشريكين ثم يفسخ البيع في النصف واما
بيع الزرع والرطبة والخشب اذا باع الزرع وهو بقل ان باع على ان يقطع المشتري او ان يرسل دابته فيها لتاكله جاز
لانه شرط ما يقتضيه العقد وان باع على ان يتركه لا يجوز لانه شرط لا يقتضيه العقد وكذلك اذا باع رطبة وفيها مستتر
فهو على التفصيل الذي ذكرناه هو المختار وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله في فتاوى ابي الليث ارض بين رجلين فيها زرع لهما باع احدهما

الزرع الذي هو نصيبه من غيره بدون الارض فهذا على وجهين ان كان الزرع مدركا يجوز لانه لا يتضرر بهذا البيع صاحبه لانه يؤمر المشتري
بقلع الزرع ليتمكن من اخذ النصف الا انه لا ضرر على صاحبه في ذلك اذا كان مدركا وان كان غير مدرك لا يجوز الا برضى صاحبه باع مطلقا
او بشرط القطع وان باع بشرط الترك لا يجوز وان رضي به صاحبه اما اذا باع بشرط الترك انما لا يجوز وان رضي به صاحبه لان هذا بيع
شرط فيه شرطا فاسدا وانه لا يوجب الفصل بين الرضى وعدم الرضى واما اذا باع مطلقا او بشرط القطع انما لا يجوز الا اذا رضي به صاحبه
لانه يتضمن الحاق الضرر بصاحبه لانه لا يمكن المشتري قلع النصف باعتبار مساحة الارض لان الزرع في اطراف الارض يتفاوت فلا يكون
في بعضها ملتفا ولا يكون في البعض كذلك فتعذر القسمة باعتبار مساحة الارض فيجب اعتبار القيمة باعتبار المقلوع واذا قلع الكل يتضرر به
صاحبه اذا لم يكن مدركا وامر الشريكين اذا تصرف في المحل المشترك تصرفا يتضرر به صاحبه وانه يقبل الرد لا يجوز تصرفه الا برضى صاحبه
هذه الجملة من صلح شيخ الاسلام ومسألة المبطخة التي تقدم ذكرها مع تعليلها ان الانسان لا يجبر على تحمل الضرر وان رضي به دليل على
ان بيع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز وان رضي به صاحبه ثم في الفصل الاول اذا لم يجز بيع نصف الزرع لو لم ينفسخ العقد حتى ادرك الزرع
انقلب العقد جائزا لان المانع من الجواز قد زال وقد يعلم من هذه المسألة كثير من المسائل واذا كان الزرع كله لرجل باع نصفه من رجل بدون
الارض ان كان الزرع مدركا يجوز وان لم يكن مدركا لا يجوز لان هذا البيع يتضمن الحاق الضرر بالبايع في غير ما يتناول البيع فيكون
فاسدا كبيع الجذع في السقف واذا كان الزرع مع الارض مشتركا بين رجلين باع احدهما نصيبه من الزرع من شريكه بدون الارض لا يجوز
اذا لم يكن الزرع مدركا لان هذا بيع يتضمن الحاق الضرر بالمشتري فيما هو ليس بمعقود عليه لان البايع امر المشتري بقلع ما اشترى
منه ليفرغ ارضه وعلى هذا النظر وسائر انواع الزرع اذا كان مشتركا بين اثنين باع احدهما نصيبه من صاحبه بدون الارض
واما اذا باع النصف مع نصف الارض من شريكه او من اجنبي بغير رضى شريكه جاز وقام المشتري مقام البايع في شفعة شيخ الاسلام
وفي الاجناس اذا باع النصف من الزرع المشترك من شريكه يجوز في ظاهر الرواية وروى هشام عن محمد رحمه الله لا يجوز وان كان الزرع
بين رب الارض وبين الاكار فباع رب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز ولو باع الاكار نصيبه من رب الارض جاز في الباب الواقعات المعنى
في ذلك انه لو نفذ البيع في الوجه الاول فالبايع لا يامر المشتري بقلع المشتري ليفرغ ارضه فلا يتضرر به المشتري فلهذا افترقا ولو كان
الزرع مدركا جاز بيع كل واحد منهما نصيبه من صاحبه وفي مزارعة الجامع الاصغر قال نصير مزارع بالثلث باع نصيبه من الزرع من
رب الارض وغيره لا يجوز في نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله رجل دفع ارضه مزارعة ثم باع الارض بزرعها والزرع بقل فاجاز المزارع
فهو جائز فان اجاز على ان يكون في الارض مزارعة فهو فاسد وفي المنتقى رواية مجهولة اذا اشترى الرجل ارضا فيها زرع للبايع
والحال ان المشتري الارض بنصيب البايع من الزرع فان طلب تسليم الارض لم يجبر فان قال انا اسكت حتى تستحصد الزرع جاز ولا ينقد
المشتري شيء من الزرع لانه زاد في ارضه وفي الاصل اذا باع رب الارض وفيها زرع بينه وبين الاكار وجعله على وجهين الاول
ان يكون الزرع بقلا وفي هذا الموضع يتوقف البيع على اجازة المزارع سواء باع الارض مع المزارع او بدون الارض اما
اذا باع مع الارض فلان بعض الزرع ملك الاكار وقد باعه صاحب الارض بدون اذنه فيتوقف البيع فيه على اجازته ولذلك يتوقف
بيع الارض ونصيب رب الارض من الزرع لان المزارع استحق تبقية نصيبه في الارض الى وقت الحصاد فلو نفذ البيع كان
للمشتري قلع الزرع فيبطل حق المزارع في بقية نصيبه واما اذا باع الارض بدون الزرع فلهذه العلة لو نفذ البيع يبطل حق
البايع في تبقية نصيبه في الارض فان كان باع الزرع مع جميع الارض فاجاز المزارع البيع في الارض والزرع جميعا
نفذ البيع وانقسم الثمن على قيمة الارض وعلى قيمة الزرع فما اصاب الارض فهو لصاحب الارض وما اصاب الزرع فهو بين رب
الارض والمزارع نصفان وان لم يجز المزارع البيع فالمشتري بالخيار ان شاء يتربص حتى يدرك الزرع وان شاء نقض البيع
لان البايع عجز عن تسليم ما باع لحق المزارع فصار بمنزلة ما لو عجز بآفة وعن ابي يوسف رحمه الله ان المشتري اذا علم
بالمزارعة وقت البيع فلا خيار له لانه تعلق حق الغير بالمبيع بمنزلة العيب لان المشتري ممنوع بسببه عن الانتفاع والعيب يوجب
فوات المنفعة والشراء مع العلم لا يوجب الخيار واذا كان صاحب الارض والمزارع وان لم يجز المزارع البيع فللمشتري الخيار وان كان
صاحب الارض باع الارض بحصته من الزرع واجاز المزارع البيع اخذ المشتري الارض وحصة رب الارض من الزرع بجميع الثمن
وان لم يجز فالمشتري بالخيار وان اراد المزارع ان يفسخ البيع في هذه الصورة فالصحيح انه ليس له ذلك الوجه الثاني ان كان

الزرع مدركا وقت البيع وفي هذا الوجه ان باع الارض وحدها او مع نصيبه من الزرع جاز البيع من غير توقف لانعدام الموجب للتوقف وهو ابطال حق البايع في تبقية نصيبه من الزرع الى وقت الادراك وان باع الارض مع جميع الزرع ينفذ البيع في الارض ونصيب رب الارض من الزرع ويتوقف في نصيب المزارع فان اجاز المزارع ذلك ينفذ البيع في حصته ايضا وكان له من الثمن حصة نصيبه من الزرع والباقي من الثمن لرب الارض وانه لم يجز عند المشتري اذا لم يعلم بالمزارعة وقت الشراء فرق الصفقة عليه ولهذه المسئلة تفريعات واجناس هذا اتى في كتاب المزارعة ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب العتاق في بيت اشتبى ان رب الارض اذا باع نصيبه من الزرع بدون الارض من اجنبي او باع المزارع نصيبه من اجنبي الزرع لم يدركه لم يجز البيع لدفع الضرر عن صاحبه ثم ان صاحبه باع نصيبه بعد ذلك من ذلك المشتري انقلب البيع الاول جايزا لان المانع من الجواز قد ارتفع وفي البقالي اذا كانت الارض بين رجلين فزرع احدها ونبت الزرع فتراضيا على ان يعطيه الاجر مثل نصف البذر ويكون الزرع بينهما يجوز ولا يجوز قبل ان ينبت ولو طلب الاخر القلع قسمت الارض بينهما فما وقع في نصيب الزارع فله وما في نصيب الشريك فقلع ما في نصيب الشريك تغرم نقصان نصيبه للشريك اذ كانت الزراعة قد نقصت الزرع ومن اشترى ارضا وزرعها واشرك غيره في الارض والزرع جازت ولو اشركه في الارض دون الزرع لا يجوز ذكره محمد رحمه الله في الزيادات واذا اشترى ارضا وفيها زرع والزرع بقل فقبل ان يقبض الارض دفعها مزارعة الى البايع بالنصف لا يجوز لانه يصير بايعا الزرع وهو منقول قبل القبض واذا باع الارض مع نصف الزرع اشار في كتاب المزارعة في باب العذر في المزارعة الى انه يجوز ثم بيع نصف الزرع بدون الارض انما لا يجوز في موضع كان لصاحب الزرع حق القرار بان زرع في ملكه اما اذا لم يكن له حق القرار بان كان متعديا في الزراعة كالغاصب جاز بيع نصفه للارض لانه اذا لم يكن لصاحب الزرع في القرار كان القلع مستحقا ويستحق البايع كالمقلوع ولو كان مقلوعا حقيقة جاز بيع نصفه كذا ههنا وعلى هذا اذا باع نصف البنا بدون الارض ان كان مستحقا في البنا لا يجوز وان كان متعديا جاز ذكره في الجملة شيخ الاسلام في شرح كتاب الشفعة في باب العروض واذا اشترى الفصيل بمراعاة وجهين الاول ان يشتريه قبل ان يصير منتفعا به في جوازه اختلاف على نحو ما بينا في الثمار والثاني ان يشتريه بعد ما صار منتفعا به يصلح لعلف الدواب فان اشترط القطع او اطلق الكلام فالبيع جائز واذا اشترط بشرط الترك فالعقد فاسد ثم اذا جاز بان يشتريه بشرط القطع مطلقا فاستاجر المشتري الارض مدة معلومة جاز في فصل الثمار لو استاجر الاشجار مدة معلومة مثل هذه العقود لا يجوز وفرق بينهما ان ههنا لا يجوز لو استاجر الارض الى وقت الادراك يلزمه اجر المثل ولا يطيب له الفضل لا يلزمه شيء من الاجرة والفرق ان الاجارة في مسئلة النخل اضيفت الى غير محلها وهي الاشجار لان الحادث من الاشجار زيادة في المتن الزيادة في الثمن عين العين ليست بمحل الاجارة والتصرف المضاف الى غير محله لا يجوز اذا ولا انعقاد بقي بمجرد الاذن بالترك من غير عقد لا فساد فيه فيطيب الفضل ولا يجب الاجرة في مسئلة الفصيل الاجارة اضيفت الى محلها وهو الارض الحاصل من الارض منفعة التربية فاما التربية في الحقيقة حاصل من الفصيل لان الفصيل حب كالشجر المثمرة ولما وجدنا ههنا اصلا يضيف حصول زيادة العين اليه كان الحاصل من الارض بمجرد منفعة التربية فتنعقد الاجارة عليها بوصف الصحة عند بيان المدة وبوصف الفساد عند ترك بيان المدة فما حصل من الزيادة بنسبة حاصله بسبب خبيث فهو العقد الفاسد فيتصدق به ويجب اجر المثل واذا باع حرة من الكراث بعد ما علا يجوز وان باع كراجره لا يجوز وكذلك في الفصيل واذا باع بعد ما علا الفصل في الحال يجوز البيع وكذلك هذا في الاشجار اذا باعها نابتة ليقطع والقلع في الحال فهو جايز اما قوايم الخلاف وسعف النخل هذا اختلف في جواز بيعها ونص الكرخي في كتابه على الجواز ورواه عن اصحابنا رحمهم الله ومن قال بعدم الجواز لان موضع القطع مجهول وهو بمنزلة ما لو اشترى شجرة على ان يقطعها لا يجوز لان موضع القطع مجهول حتى لو بين موضع القطع في القوايم يجوز البيع بلا خلاف بمنزلة ما لو اشترى شجرة على ان يقطعها من وجه الارض ولو باع حشيشا في ارضه ان كان صاحب الارض هو الذي انبت بان سقاها لاجل الحشيش فنبت بتكلفه جاز لانه ملكه الا ترى انه ليس لاحد ان ياخذه بغير اذنه وان نبت بنفسه لا يجوز لانه ليس بمملوك له بل هو مباح الاصل الا ترى ان لكل احد ان ياخذه بغير اذنه فلهذا لم يجز بيعه هكذا ذكر في النوازل في القدوري ولا يجوز بيع الكلأ في ارضه وكذا لا يجوز بيع الكماة في الارض قال لانه ولو ساق الماء الى ارضه ولحقته مؤنة حتى خرج الكلأ لم يجز بيعه قال لان الشركة في الكلأ ثابتة بالنص وانما ينقطع الشركة بالحيازة وسوق الماء الى ارضه ليس بحيازة للكلأ فبقي الكلأ على الشركة ولا يجوز بيعه وما ذكر القدوري يخالف ما ذكر في النوازل والله اعلم

نوع آخر في بيع المرهون والمستاجر والمغصوب والابق وحلال الدم

وبيع

وبيع ارض الاجارة والاكار اختلف عبارة الكتب في بيع المرهون وقع في بعض الكتب ان بيع المرهون فاسد وفي بعضها ان البيع موقوف من مشايخنا من قال في المسئلة روايتان وعامتهم على ان الصحيح ان البيع موقوف ان قضى الراهن المال او ابراه المرتهن منها ورد الرهن عليه ورضي به تم البيع وان لم يجز المرتهن بيعه وطلب المشتري من القاضي التسليم فالقاضي يفسخ العقد بينهما وهذا لان البيع صدر من المالك وللمرتهن حق في المحل كما يجب مراعاة حق المالك يجب مراعاة صاحب الارض وانما يصير الحقان مراعى اذا قلنا بالتوقف ومعنى قوله في بعض الكتب ان بيع المرهون فاسد انه لا حكم له فكان فاسدا في حق الحكم وهذا لان البايع مالك للعين وثابت حق العين في منع الحكم لا في نفس العقد في نفسه كبيع مال الغير وبيع المستاجر نظير بيع المرهون موقوف عند عامة المشايخ رحمهم الله وهو الصحيح وللمشتري الخيار اذا لم يعلم وقت الشراء ان المشترى مرهون او مستاجر لتاخر التسليم لحق المرهون والمستاجر وان كان عالما به وقت الشراء فكذلك عند محمد رحمه الله يثبت له الخيار لان المشترى مرهونا او مستاجرا عند محمد بمنزلة الاستحقاق ومن اشترى من رجل مال غيره والمشتري يعلم ان المشتري مال غير البايع كان للمشتري حق النقض والرجوع على البايع بالثمن وعند ابي يوسف رحمه الله ليس له حق النقض ... الشراء لان كون المشترى مرهونا او مستاجرا عنده بمنزلة العيب ومن اشترى شيئا معيبا وعلم بكونه معيبا وقت الشراء فلا خيار له في فسخ العقد ذكر شمس الائمة الحلواني الخلاف على هذا الوجه في شرح حيل الخصاف واحال على النوادر وذكر الصدر الشهيد في واقعاته اذا كان يعلم بكونه مرهونا او مستاجرا فله الخيار في ظاهر الرواية وذكر القاضي الامام الاسبيجابي في شرحه انه اذا كان عالما بكونه مرهونا او مستاجرا فلا خيار له في ظاهر الرواية وكذلك اذا اشترى ارضا ولها اكار فهو على هذا من الوجهين يعني في حق ثبوت الخيار للمشتري اذا علم وقت الشراء انها اكار او لم يعلم ذكره الصدر الشهيد وليس للمستاجر حق فسخ البيع بلا خلاف لان حقه في المنفعة والبيع الرقبة اما المرتهن فهل له حق فسخ هذا البيع اختلف المشايخ فيه منهم من قال ليس له ذلك لان حقه في المالية والرقبة البيع يصادف الرقبة ومنهم من قال له حق الفسخ لان البيع يبطل ملك الرقبة وهو وسيلة الى استيفاء الدين منه عند الهلاك في شرح الجامع في ظاهر الرواية ليس للمرتهن حق الفسخ وروي ابن سماعة عن محمد رحمه الله ان له حق الفسخ وذكر في ظاهر الرواية ان حق المرتهن في اليد والحبس لا في المالية والبيع يصادف العين من حيث المالية فلم يقع البيع واقعا على حق المرتهن ليدفعه بحكم الحق لو دفع دفع لاجل الضرورة والضرر مندفع بطلب البنا ووصار في فصل الرهن وفصل الاجارة سواء وليس للراهن والاجر فسخ هذا الاجارة البيع لان هذا البيع ينعقد صحيحا في حقهما نص عليه الخصاف في ادب القاضي في باب ما يجب فيه اليمين وانما توقف في حق المستاجر والمرتهن على قول من يقول اذا كان المشتري عالما بكونه مرهونا او مستاجرا لا يكون له حق الفسخ ويتاخر التسليم الى وقت انقضاء الاجارة او الى وقت فكاك الرهن لا يكون للبايع حق المطالبة بالثمن ما لم يجعل المعقود عليه بمحل التسليم وكذلك اذا اشترى شيئا غايبا لا يكون للبايع ان يطالب المشتري بالثمن ما لم يكن المبيع مهيا للتسليم وكذلك اذا اشترى عبدا ابقا قبل القبض فان للمشتري بالخيار في فسخ ذلك العقد ولا يكون للبايع ان يطالب المشتري بالثمن ما لم يحضر العبد الابق من رجل بغير اذن المستاجر ثم باعه من المستاجر جاز البيع من المستاجر وهو نقض للبيع الاول في رهن المستقى اذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن ثم باعه من المرتهن جاز البيع من المرتهن وهو نقض للبيع الاول من رهن الجامع اذا باع الراهن المرهون من رجل بغير اذن المرتهن ثم باعه من رجل اخر بغير اذن المرتهن ايضا ثم اجاز المرتهن احد البيعين نفذ البيع الذي لحقته الاجازة والثمن للمرتهن يستوفي منه حقه وروي عن ابي يوسف انه اذا اجاز البيع الاول نفذ البيع الاول وان اجاز البيع الثاني بعد البيع الاول ولو كان مكان البيع الثاني رهنا او اجارة فاجاز المرتهن الرهن والاجارة ينفذ البيع ويبطل الرهن والاجارة واما بيع المغصوب فقد ذكر محمد رحمه الله في الاصل انه موقوف ان اقر به الغاصب تم البيع ولزم وان جحد وكان للمغصوب منه بينة عادلة فكذلك الجواب ان لم يكن له بينة ولم يسلم حتى هلك انتقض البيع بعض مشايخنا قالوا قول محمد رحمه الله في الكتاب وان لم يكن للمغصوب منه بينة ولم يسلم حتى هلك انتقض البيع لفظا غير صحيح وينبغي ان لا ينتقض البيع لان المبيع وان فات فقد اخلف بدلا والمبيع اذا فات واخلف بدلا لا ينتقض البيع ههنا الا ان يختار المشتري النقض وكان تاويل محمد رحمه الله انتقض البيع اذا اختار المشتري النقض وبعضهم قالوا قول محمد بظاهره صحيح وينتقض البيع من غير اختيار المشتري النقض لان الغاصب بضمان القيمة يملك المغصوب من وقت الغصب وبيع المولى كان بعد ذلك فيظهر انه كان بايعا مال الغير وهو الغاصب بخلاف ما لو قتل العبد المبيع او غصب لان القيمة

هناك وجب تجديد البيع فمتى بقي البيع لا يودي الى ان يصير بايعا مال الغير وفي نوادر بشر قال سالت محمدا رحمه الله عن من اشترى المغصوب
من المغصوب منه وهو في يد الغاصب والغاصب جاحد له قال يجوز ويقوم المشتري في دعواه ذكر مقام المالك قال وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
وذكر ابن سماعة رحمه الله في نوادره عن ابي يوسف انه قال قال ابو حنيفة رحمه الله لا يجوز بيعه من غير الغاصب ثم رجع فقال هو جائز واما بيع الابق
فقد ذكر محمد رحمه الله في الاصل انه لا يجوز فقال صح ان النبي عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الابق ولانه معجوز التسليم والقدرة شرط جواز
البيع وبخلاف ما لو باع عبدا ارسله في حاجته لان القدرة على التسليم غالبة هناك العقد حكما واعتبارا لان الظاهر عوده ولا كذلك
الابق فان عاد من الاباق وسلمه الى المشتري روي عن محمد رحمه الله انه يجوز وبه اخذ الكرخي وجماعة من مشايخنا وهكذا ذكر الامام
الاسبيجابي في شرحه اذا ظهر الابق وسلمه الى المشتري يجوز البيع وايهما امتنع اما البايع عن التسليم او المشتري عن القبض يجبر عليه
ولا يحتاج الى بيع جديد الا اذا كان المشتري دفع الامر الى القاضي فطلب التسليم من البايع فظهر عجزه عن التسليم عند القاضي
وفسخ القاضي العقد بينهما ثم ظهر العبد فحينئذ يحتاج الى بيع جديد وهذا لان المانع من الجواز العجز عن التسليم بسبب الاباق وقد
ارتفع العجز حين ظهر من الاباق وروي عنه رواية اخرى انه لا يجوز ذلك البيع ويحتاج الى بيع جديد وبه اخذ جماعة من مشايخنا
وبه كان يفتي ابو عبد الله البلخي وهكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب البيوع في باب البيوع الفاسدة لان شرط جواز العقد
وهو القدرة على التسليم كان فائتا وقت البيع فلا يجوز وان وجد من بعد وصار كما لو باع خمرا ثم صار خلا في المجلس ثم سلمه او باع طيرا
في الهواء او سمكا في الماء او وحشا في الفضاء ثم اخذه وسلم في المجلس فانه لا يجوز البيع وطريق ما قلنا ومن اخذ من الرواية
يقول تأويل الرواية الاولى انهما تراضيا على عقد عود العبد فينعقد بينهما عقد جديد بالتعاطي اما ان يقال بان ذلك
العقد يجوز فان جاء رجل الى مولى الابق وقال ان عبدك الابق عندي فقد اخذته فبعه مني فباعه جاز ولو قال هو عند
فلان فقد اخذته فبيعنيه فباعه لا يجوز والفرق ان فساد بيع الابق عرف بالاثر والاثر ورد في الابق المطلق وهو لا بق
في حق المتعاقدين فيما اذا قال الذي يريد شراه هو عندي قد اخذته فهو ليس بابق في حق المشتري ولا كذلك في الفصل
الثاني وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان بيع الابق جائز ذكر القدوري هذه الرواية مطلقة وكان ابو الحسن الكرخي
يقول بيع الابق فاسد الا ان يرضى المشتري ان ينتظر حتى يتمكن البايع التسليم وقاسه ببيع المرهون والمستاجر
وفي المنتقى رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله اذا باع الابق والمشتري يعلم مكانه جاز فان باعه وقبضه ثم اختلفا فقال
المشتري لم اعلم مكانه لم يجز واذا ابق العبد المغصوب من يد الغاصب ثم ان المالك باع العبد من الغاصب وهو ابق يعني فالبيع
جائز فالاصل ان الاباق انما يمنع جواز البيع اذا كان التسليم محتاجا اليه بان ابق من يد المالك ثم باعه المالك فاما اذا لم يكن التسليم
محتاجا اليه كما في مسئلتنا يجوز البيع كيف ما كان وان لم يستورد واما بيع من هو حلال الدم ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب
الماذون ان عند ابي حنيفة رحمه الله البيع موقوف ان قتل بطل ووضع المسئلة في المرتد وفي مختلفات الفقيه ابي الليث
اذا اشترى عبدا قد حل دمه بقصاص او ردة فقتل عند المشتري ولم يعلم فله ان يرجع بجميع الثمن عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
يقوم حلال الدم وحرام فيرجع بفضل ما بينهما واذا اشتراه وهو يعلم بكونه حلال الدم فقتل عند المشتري وكذلك
الجواب على اصح الروايتين عند ابي حنيفة رحمه الله هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي في شرح السير واذا اشترى عبدا سارقا
وقطعت يده عند المشتري كان المشتري بالخيار ان شاء رده ورجع بجميع الثمن وان شاء امسكه ورجع بنصف الثمن وان مات العبد قبل
الرد لا يرجع الا بنصف الثمن في هذا الموضع ايضا اما بيع ارض القطيع جائز وهي التي اقطعها الامام لقوم وخصهم بها لانهم ملكوها
بالقطيع فيجوز بيعهم واما بيع ارض الاجارة والاكارة والاجارة هي الارض الخراب ياخذها انسان بامر صاحبها ليكريها
ويزرعها والاكارة الارض التي في يد الاكره فيقول ان باعها صاحبها جاز لانه ملك رقبتها وان باع الذي له اجارتها واكارتها
لا يجوز البيع لان له العمارة لا غير وانه لا يتقوم واذا باع الارض وهي في عقد مزارعة اخر قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله المزارع
او في حد مزايهما كان البذر فان اجاز المزارع البيع فلا اجر له وفي مجموع النوازل ان اجاز المزارع يكون كلا النصيبين
للمشتري بزيادة اذا كان في الارض غلة وان لم يجز لا يجوز البيع وكذا في الكرم سوا ظهر الثمار او لم تظهر هذا الفصل في الزيادات
وقيل الجواب في مسئلة الارض على التفصيل ان كان البذر من المزارع لا يجوز في حقه لانه مستاجر الارض وان كان من رب

الارض

الارض وقد القى البذر لا يجوز وان كان للارض فاد يجوز وكذلك في الكرم ان لم تظهر الثمار يجوز البيع وبه كان يفتي ظهير الدين والله اعلم

تم الجزو الاول من الذخيرة على يد اضعف
العباد الى رحمة الملك الباري علي
ابن حيدر [illegible] العكاري مولدا
والشامي مسكنا وبالله
عنري (?) شهر رجب
المرجب
الف
[illegible]